

Sentencia C-423/05

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Procedencia porque la premisa menor sobre la cual se desarrolla el cargo es inexistente

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Alcance

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES DEL SECTOR EDUCATIVO-Competencia de la Nación y de las entidades territoriales

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES DEL SECTOR EDUCATIVO-Criterios con base en los cuales ha de ser distribuida la participación

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN CARRERA DOCENTE-Alcance

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES-Alcance

El legislador está autorizado por la Constitución para regular entre otros asuntos, el monto de los recursos del Sistema General de Participaciones, el procedimiento mediante el cual se giran dichos dineros, y los criterios que se utilizan para establecer (i) la proporción de recursos que se destinan a los servicios de educación y salud, entre otros y (ii) cuánto se ha de girar a cada entidad territorial. Igualmente, el legislador cuenta con un margen amplio para decidir los requisitos necesarios para que los docentes pasen de un grado a otro en el escalafón.

SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Importancia constitucional

EDUCACION-Derecho, servicio público y obligación

CARRERA DOCENTE-Importancia de la reglamentación

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Protección constitucional

La protección constitucional del ascenso de los docentes (i) es un reconocimiento del constituyente a la dignidad de los profesores, y del necesario estímulo y apoyo a su esfuerzo, consagración y experiencia, valores medidos objetivamente a través de criterios establecidos

en la ley, tales como las evaluaciones periódicas, los distintos niveles de preparación, y los años de dedicación a la docencia. (ii) Obedece además a la necesidad de que los educandos cuenten con maestros idóneos. La población en edad escolar tiene derecho a recibir un servicio público prestado por profesores capaces, responsables y preparados, lo cual exige a su turno que sus profesores reciban los reconocimientos derivados de sus méritos y calidades dentro de los cuales sobresale el que sean ascendidos a medida que éstos objetivamente cumplan con los requisitos establecidos en la ley. De esta manera se promueve el goce efectivo del derecho a la educación.

DERECHO A LA EDUCACION-No entra en conflicto con los mandatos constitucionales de propender por la idoneidad, profesionalización y dignidad del cuerpo docente

El derecho a recibir una educación de calidad no entra en conflicto con los mandatos constitucionales de propender por la idoneidad, profesionalización y dignidad del cuerpo docente, y específicamente con el ascenso en el escalafón docente. Por el contrario, se complementan unos a otros. Los profesores mejor remunerados y satisfechos de su ubicación en la carrera y de la valoración que de ellos como profesionales hace la sociedad, cuentan con incentivos claros para realizar adecuadamente su labor. Los incentivos laborales descritos dirigidos a los docentes se justifican constitucionalmente por la mayor responsabilidad que éstos tienen. Su labor es fundamental para la satisfacción de un fin constitucional de primera importancia como lo es la educación.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PUBLICO-Alcance

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PUBLICO-Decisiones sobre la remuneración de los servidores públicos

SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES EN EL SECTOR EDUCATIVO-Aplicación del principio de legalidad del gasto público en la administración de los ascensos de la carrera docente

No existe razón constitucional para no aplicar el principio de legalidad del gasto público a las competencias atribuidas a las entidades territoriales para la administración de los ascensos con recursos del Sistema General de Participaciones para educación. No solamente no se encuentra una norma de nivel constitucional que permita concluir que respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones no se aplica dicho principio de legalidad,

sino que la Constitución establece en una norma especial que sí debe aplicarse. Así mismo, el respeto del principio de legalidad del gasto público hace posible, entre otras cosas, que las funciones en cabeza de la Nación y de las entidades territoriales se cumplan dentro de un marco de responsabilidad en el manejo de los dineros públicos, dentro de los cuales sobresalen los destinados al gasto público social en un Estado Social de Derecho, que en virtud del artículo 350 de la Carta es prioritario. Lo es porque el gasto público social, efectuado en condiciones de transparencia y eficiencia, y dirigido a los sectores más necesitados de la población, contribuye al goce efectivo de los derechos constitucionales, en este caso, del derecho a la educación.

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Requisito de existencia de disponibilidad presupuestal cuando es financiado con recursos del Sistema General de Participaciones

La exigencia de que exista la disponibilidad presupuestal no es un requisito adicional dentro del sistema de carrera. Es un límite al ordenador de gasto en el nivel territorial correspondiente que consiste en verificar si existe disponibilidad de recursos para educación dentro de lo asignado a la entidad correspondiente dentro del Sistema General de Participaciones. En principio tales recursos deben ser suficientes para financiar los ascensos puesto que así lo establecen expresamente algunos de los criterios de ley para calcular el monto anual de dichas participaciones. Además, la ley permite que los ascensos de docentes sean financiados con recursos propios de la entidad territorial puesto que en su artículo 24 dice que los ascensos que superen unos límites establecidos en la ley para ser financiados por el Sistema General de Participaciones han de ser cubiertos con “ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial.”

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Reconocimiento no puede ser supeditado a la suficiencia de recursos

El docente que cumpla los requisitos constitucionales y legales en el régimen de carrera docente, en virtud de las normas vigentes tiene derecho a solicitar el ascenso, a que se le conteste oportunamente y a que se le reconozca el ascenso si reúne los requisitos. Dicho reconocimiento no puede ser supeditado a la suficiencia de recursos con destino a la educación que debieron ser apropiados en el Sistema General de Participaciones para la correspondiente vigencia fiscal. De esta manera, cada año las autoridades competentes han

de calcular los ascensos que serán reconocidos en la vigencia próxima, y deben apropiar los recursos de participación para educación suficientes para dicho fin. Esto, partiendo del supuesto de que existe racionalidad en la planeación del gasto. La Constitución ordena que en la formulación de políticas públicas, así como en su implementación y evaluación, se incorpore específicamente el goce efectivo de los derechos y principios constitucionales, lo cual no impide que las autoridades competentes democráticamente elegidas fijen prioridades y definan, dentro de los márgenes de configuración que les son propios, el contenido de tales políticas públicas.

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Procedimiento en caso de que las autoridades no hayan apropiado los recursos para financiarlo

(i) Las autoridades, tras la solicitud del interesado, han de proceder a reconocer el ascenso en el escalafón, pero (ii) las consecuencias fiscales del mismo se postergan. (iii) Dicha postergación no es indefinida. Las autoridades han de procurar que sea lo más breve posible. Para el efecto, la Corte fija una máximo de tiempo de una vigencia fiscal. (iv) Una vez exista disponibilidad presupuestal, los efectos fiscales del reconocimiento del ascenso comienzan a partir del acto de reconocimiento del derecho, no desde la existencia de la disponibilidad. En el caso presente, el reconocimiento se hace en una vigencia pasada, para la cual se han debido prever los recursos para financiar el correspondiente ascenso en el escalafón. (v) El administrador tiene como título para hacer el mencionado reconocimiento la ley aplicable, unida a esta sentencia. Además, su comportamiento no vulnera el principio de legalidad del gasto público puesto que sólo cuando exista la disponibilidad presupuestal, las consecuencias fiscales del reconocimiento surtirán efectos de manera retroactiva al día en que se expidió el acto de reconocimiento del derecho dentro de la carrera docente.

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Aumento de la remuneración se causa desde el momento en el cual la autoridad competente reconoce el aumento de grado

Referencia: expediente D-5378

Actor: Héctor Sánchez Vega

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (parcial), 7 (parcial) y 21 (parcial) de la Ley 715 de 2001.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA.

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil cinco (2005)

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Héctor Sánchez Vega presentó demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (parcial), 7 (parcial) y 21 (parcial) de la Ley 715 de 2001.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

El texto de la disposición objeto de la demanda, de conformidad con su publicación en el Diario Oficial N° 44654 de 21 de diciembre de 2001, es el siguiente (se subrayan los enunciados demandados):

Ley 715 de 2001

por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

TÍTULO II

SECTOR EDUCACION

CAPITULO II

Competencias de las entidades territoriales

Artículo 6°. Competencias de los departamentos. Sin perjuicio de lo establecido en otras normas, corresponde a los departamentos en el sector de educación las siguientes competencias:

[...]

6.2. Competencias frente a los municipios no certificados.

[...]

6.2.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

[...]

Artículo 7°. Competencias de los distritos y los municipios certificados.

[...]

7.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva

entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

[...]

CAPITULO V

Disposiciones especiales en educación

Artículo 21. Límite al crecimiento de los costos. Los compromisos que adquieran los departamentos, distritos y municipios certificados para la prestación de los servicios educativos a su cargo, cuando se adquieran con recursos del Sistema General de Participaciones, no podrán superar el monto de la participación para educación, en la respectiva vigencia fiscal, certificada por el Departamento Nacional de Planeación, para cada entidad territorial.

Los departamentos, distritos y municipios no podrán autorizar plantas de personal docente o administrativo a cargo del Sistema General de Participaciones, que superen el monto de los recursos de éste.

El crecimiento de costos por ascensos en el escalafón en las plantas de cargos de las entidades territoriales o cualquier otro costo del servicio educativo, con cargo al Sistema General de Participaciones, tendrá como límite el monto de los recursos disponibles, en el Sistema General de Participaciones. No procederá ningún reconocimiento que supere este límite, los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto.

Con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones no se podrán crear prestaciones ni bonificaciones por parte de las entidades territoriales.

III. LA DEMANDA¹

El accionante considera que las normas acusadas violan los artículos 67 y 125 de la Carta.²

1. En primer lugar, el accionante estima que las normas acusadas condicionan los ascensos de los docentes a lo presupuestado en el Sistema General de Participaciones, lo cual plantea

una tensión “entre el principio de carrera administrativa (artículo 125 C.P.) y el principio de legalidad del gasto público (artículos 345, 346 y 347 C.P.).” De una parte, el artículo 125 de la Constitución establece que “el ascenso [...] se har[á] previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”. De otra parte, el principio de legalidad del gasto público establece “la inviabilidad de ejecutar gastos con cargo a la hacienda pública sin que el legislador ordinario o extraordinario los haya decretado.”

El accionante considera que las normas acusadas establecen que el principio de legalidad es un nuevo requisito para el ascenso de los docentes, sin que “ello esté previsto en el inciso tercero del artículo 125 de la Carta”, pues la “exigencia de disponibilidad presupuestal” no tienen relación alguna con “la carga de [...] especificación de los méritos y de las calidades académicas pedagógicas y éticas de quienes habiendo cumplido los requisitos exigidos por la ley [solicitan] el reconocimiento y promoción de grado dentro del escalafón docente [...]”. A su vez, condicionar el ascenso docente a requisitos no establecidos por el artículo 125 superior, vulnera, según el actor, “el principio de mérito laboral académico y moral [...] y el principio de la promoción mediante el ascenso y la permanencia, entre otros.”

Adicionalmente, el señor Sánchez Vega considera que en vista de que el ascenso en el escalafón implica la reubicación salarial del docente, es necesario “contar con los recursos en el presupuesto de gastos para sufragarlos en forma efectiva [...] porque de no ser así en la práctica dicho ascenso no produciría cambio positivo en los ingresos patrimoniales del docente, quedando entonces en la mera expectativa [...] de mejorar su nivel de vida en condiciones dignas”. Para el actor, el Estado cuenta con información suficiente acerca de los docentes que “anualmente cumplen las exigencias legales para ser ascendidos” por lo que no es aceptable que no sean destinados los recursos necesarios para promover a los docentes que tienen derecho a ello.

2. El actor eleva un segundo cargo, al afirmar que las normas acusadas violan “el principio de corresponsabilidad y coparticipación financiera que tienen la Nación y las entidades territoriales en la prestación de los servicios educativos estatales, según lo establece el inciso 6º del artículo 67 de la Constitución.” En su entender, las disposiciones demandadas establecen una “prohibición [...] a las entidades territoriales [...] para que no puedan participar con recursos propios en la financiación de los ascensos de los docentes que están

vinculados al sistema educativo estatal.”

El demandante estima que en contradicción con lo dispuesto en las normas impugnadas, la Ley 715 de 2001 “en lo referente a los ascensos de los educadores vinculados al escalafón de la carrera administrativa docente, desarrolla el principio de corresponsabilidad y coparticipación financiera.” Señala que el inciso 5º del artículo 24 de la ley 715 “prescribe que cuando superen el monto de los recursos del Sistema General de Participaciones destinado para su financiación, entonces, la entidad territorial deberá asumir tales costos, en el entendido que ‘cualquier ascenso que supere este límite deberá ser financiado por ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial, previo certificado de disponibilidad’ ”

En este sentido, el actor considera que “los gastos que demandan los ascensos en el escalafón hacen parte de una situación fiscal que corresponde a los servicios educativos del Estado y por ello las entidades territoriales están obligadas a aportar de su hacienda los dineros para sufragarlos cuando los recursos del Sistema General de Participaciones se hayan agotado.”

3. Adicionalmente, el accionante solicita a la Corte que en caso de que declare inexecutable las expresiones demandadas, fije efectos “ex tunc para que consecuentemente los ascensos de los educadores recobren su eficacia ya que desde la promulgación de la Ley 715 han sido, en la práctica, suspendidos, lo que significa que la carrera docente ha perdido su operatividad.”

IV. INTERVENCIÓN DE AUTORIDADES PÚBLICAS.

El día 21 de octubre de 2004 la Secretaría General informó que dentro del término de fijación en lista se habían presentado las intervenciones de Alfonso M Rodríguez actuando como apoderado del Departamento Nacional de Planeación, Carlos Andrés Guevara delegado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Liliana Ortiz Bolaños, apoderada del Ministerio de Educación Nacional.

1. Intervención del Departamento Nacional de Planeación³

Alfonso M. Rodríguez Guevara, actuando como apoderado del Departamento Nacional de

Planeación, intervino en el presente proceso para solicitar (i) que la Corte dicte sentencia inhibitoria o (ii) que declare la exequibilidad de las normas demandadas. Se fundamenta en los siguientes argumentos:

1.1. En cuanto a la solicitud de inhibición, el interviniente estima que “no existe ninguna tensión [...] entre los principios señalados por el accionante, simplemente es requisito de orden constitucional que no se puede decretar gastos si no existe un respaldo presupuestal. Pero lo más relevante, el accionante omitió cumplir lo ordenado por el artículo 2º del decreto 2067 de 1991 , según el cual debió señalar la oposición de la norma acusada frente a la disposición constitucional que se debe infringida y no limitarse a indicar una supuesta oposición entre dos principios constitucionales.”

De dicha exposición de motivos, el interviniente resalta que el sistema general de participaciones permitirá “distribuir recursos entre departamentos y municipios con criterios de equidad, aprovechando las economías de escala disminuyendo los costos de transacción, erradicando las duplicidades de funciones entre jurisdicciones, aprovechar las ventajas comparativas de los mismos frente a provisión -prestación de los servicios a financiar.”

Establece que uno de los objetivos del sistema general de participaciones es la “armonización fiscal de los servicios educativos”, dada la “problemática” de una “falta de correspondencia unívoca entre objetivos y herramientas.”

En otro aparte se lee que “el problema de la educación en Colombia no es [...] la falta de recursos financieros. Más bien, lo que salta a la vista es que, pese a la magnitud de los recursos la educación en Colombia afronta problemas relacionados con su uso inapropiado, que se reflejan en una distribución inequitativa, en niveles bajos de eficiencia, y en una asignación insuficiente para atender inversiones en calidad y dotación. Adicionalmente, cada día se hace más evidente que la sostenibilidad financiera del servicio educativo se ha visto afectada en los últimos años debido a un incremento sostenido de los costos de la nómina, y que si estos costos continúan creciendo al ritmo que lo están haciendo, dicha sostenibilidad se verá seriamente comprometida en un futuro muy cercano.”

De otra parte en la exposición de motivos mencionada se indica que uno de los problemas del sistema de educación pública colombiano consiste en que los mayores recursos para educación se destinan a los municipios en donde se ubican más docentes, pero no

necesariamente en donde hay más “niños y jóvenes, que son los verdaderos usuarios del sistema.” Esto se debe a una tendencia a “distribuir docentes hacia municipios urbanos y de mayor tamaño sin tener en cuenta los requerimientos educativos en cada municipio”. A su vez, esto ha llevado a que “los municipios más pequeños y más pobres, ante la falta de docentes para una adecuada prestación del servicio, tengan que contratar maestros con recursos propios, disminuyendo su capacidad de inversión y su autonomía en el manejo de los presupuestos locales. Adicionalmente, si los recursos propios de esos municipios disminuyen por cualquier factor externo, el Presupuesto General de la Nación termina financiándolos, con obvias repercusiones sobre la sostenibilidad de las finanzas públicas”. La exposición de motivos concluye que “los recursos del sistema educativo, siguiendo al docente y no al niño o al joven, [...] en últimas reduce la capacidad de absorber nuevos muchachos en el sistema.”

En la exposición de motivos del Acto Legislativo en cuestión se señala también que el crecimiento en la asignación de recursos para educación no se relaciona con los cambios en la cobertura de este servicio. En efecto, “[e]l comportamiento de la cobertura bruta oficial en educación desde 1995 al 2000 no responde al ritmo del crecimiento de los recursos entregados para la prestación del servicio educativo a los departamentos y distritos. Mientras que los recursos se incrementaron en términos reales de un 30% y la matrícula aumentó sólo el 18%. || Existen departamentos que a pesar de haber tenido un incremento en los recursos por encima del 50% en el mismo periodo, disminuyeron la cobertura en esa misma proporción. Sin embargo, la posibilidad de mejorar la eficiencia redistribuyendo sus docentes, ha sido demostrada por departamentos que han logrado aumentar la cobertura bruta en 16% con incrementos de sólo el 4% en los recursos que reciben. [...] || [...] Es claro entonces, cómo el sector educativo requiere no sólo del incremento del gasto público, sino también del mejoramiento en su administración y del uso más racional de los recursos que se dedican al sector.”

Igualmente el Departamento Nacional de Planeación resalta que en exposición de motivos se constata que “[l]a participación de los recursos destinados a calidad ha venido disminuyendo a medida que aumenta la de los destinados al pago de docentes. El gasto municipal destinado al pago de docentes se duplicó entre 1993 y 1998. De mantenerse la tendencia, los municipios invertirían en el 2002 el 80% de las participaciones con destinación específica para educación en la financiación de personal docente.” No obstante, dicho crecimiento en

los recursos destinados a los docentes no se ha manifestado en mayores niveles de calidad: “según los resultados de las pruebas del ICFES, en los colegios oficiales la calidad disminuyó aproximadamente en 20% en cuatro años.”

De esta manera, en la exposición de motivos se concluye que “no existe [...] una clara relación entre privilegiar el gasto en docentes, destinándole en proporción mayores recursos, y el mejoramiento de la calidad en los colegios oficiales.” Así, los objetivos de la reforma constitucional incluyen “la distribución de los recursos en función de las necesidades del servicio”, y “la aplicación de normas mínimas de racionalización de la estructura de costos del sector.”

Por último, en la exposición de motivos se establece que para garantizar “la viabilidad financiera de la educación a cargo del Sistema General de Participaciones, es necesario [disminuir] el ritmo actual del crecimiento de los costos. Esto implica que ni la Nación ni las entidades territoriales podrán tomar decisiones que incrementen los costos por encima de la disponibilidad de recursos del SGP. En ese mismo sentido, los ascensos en el escalafón que autoricen las entidades territoriales estarán supeditados a la existencia de las plazas vacantes correspondientes y a la disponibilidad presupuestal.”

En base a la exposición de motivos citada en los anteriores párrafos, el apoderado del Departamento Nacional de Planeación sostiene que la Ley 715 de 2001 busca “crear un estructura institucional que permit[a] la efectiva ampliación de la cobertura con calidad ordenando las plantas docentes, estableciendo mecanismos que permitan la contención de los costos, definiendo competencia claras entre Nación, departamentos y municipios, y asignando equitativamente a los docentes.” A su vez, indica que “dentro de las herramientas que define la ley para el logro de estos objetivos [...] está la de permitir la sostenibilidad financiera del sistema educativo sujetando las decisiones que afecten sus costos a la disponibilidad de recursos del SGP e imponiendo unos controles mínimos al ascenso de los docentes en el escalafón durante el periodo de transición, establecido en la Constitución. [...] Los recursos del SGP crecen a inflación más dos puntos y [...] una parte de este crecimiento debe financiar la calidad y ampliación de cobertura, razón por la cual el costo agregado de la nómina por entidad territorial no debe tener un crecimiento mayor a lo señalado por la norma.”⁴

1.3. En concordancia con las consideraciones anteriores el señor Rodríguez Guevara considera que las expresiones acusadas no vulneran el principio de la carrera docente pues “las normas constitucionales que regulan el sistema presupuestal prohíben realizar gastos que no cuenten con la debida apropiación presupuestal, y obviamente, el límite de los gastos será el valor apropiado.” Así, la normas acusadas son consistentes con el artículo 345 de la Constitución pues evitan “que las entidades territoriales realicen gastos por encima de los recursos previstos para financiar tales gastos lo cual se garantiza con la expedición del respectivo certificado de disponibilidad presupuestal”.

Por tales razones, el interviniente opina que las normas acusadas “al condicionar la validez de algunos actos administrativos de las entidades territoriales de administración del sistema educativo, de no exceder el monto de los recursos disponibles del Sistema General de Participaciones, no vulneran los mandatos constitucionales, sino por el contrario dan cumplimiento a los artículos 345 y 346 de la Constitución.”

1.4. De otra parte, el representante del Departamento Nacional de Planeación estima que en virtud del artículo 21 de la Ley 715 de 2001, “la limitante no cubre los recursos propios de las entidades territoriales, por lo cual, con cargo a dichos recursos podrá reconocerse el valor faltante, para efecto de ascender a los docentes que cumplan los requisitos legales.”

A su vez, el interviniente estima que, de acuerdo al artículo 352 de la Constitución y al artículo 71 del Decreto 111 de 1996, tanto la Nación como las entidades territoriales están limitadas a expedir actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales únicamente cuando cuenten con los certificados de disponibilidad correspondiente. En su entender, el Estatuto Orgánico del Presupuesto dispone que la incorporación de partidas presupuestales depende “inexorablemente” de la disponibilidad de recursos. El interviniente cita jurisprudencia constitucional para considerar que “no se garantizará el cumplimiento del principio de la legalidad del gasto público, de no existir el requisito de la disponibilidad presupuestal.”⁵

2. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.⁶

Carlos Andrés Guevara Correa, actuando como delegado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó desestimar la acción de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

2.1. En parte de su escrito, el interviniente esgrime literalmente los mismos argumentos desarrollados por el Departamento Nacional de Planeación. Por lo tanto la Corte se abstendrá de resumirlos.

2.2. Adicionalmente, el interviniente considera que es de vital importancia que coincidan los montos del gasto y los recursos apropiados en el presupuesto. Establece que el legislador “no ha sido ajeno a la necesidad de someter a restricciones el gasto público, a nivel nacional y territorial.” Expone como ejemplo la Ley 617 de 2000 en la cual, dada la grave situación fiscal se establecieron límites a gastos en personal tanto para el nivel nacional como el descentralizado. En el mismo sentido, en la Ley 819 de 2003, “de acuerdo con la tendencia mundial encaminada a un control más estricto del gasto público, ha establecido estrictos mecanismos para tal fin, basados en los principios de responsabilidad fiscal existentes.”

De acuerdo con estas consideraciones, las normas acusadas buscan “disciplinar a las entidades territoriales en el manejo de los nombramientos del personal requerido y administrar los ascensos en el personal del cuerpo docente, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorio.”

2.3. De otra parte, el Ministerio afirma que la norma no prohíbe que los entes territoriales asignen de su propia hacienda los recursos que estimen necesarios para la prestación del servicio de educación. Por lo tanto, las normas tampoco vulneran la autonomía territorial ni el principio de cofinanciación reseñados por el demandante.

El Ministerio afirma que el artículo 21 de la Ley 715 mencionada se refiere exclusivamente a los costos educativos “con cargo al Sistema General de Participaciones”. De otra parte, en virtud del inciso 5º del artículo 24 de la Ley 715 de 2001, los ascensos en el escalafón docente que superen los límites establecidos por la misma norma deberán “ser financiado[s] con ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial, previo certificado de disponibilidad.”

El interviniente concluye que “no cabe duda [...] que las normas acusadas en ningún momento impiden a las entidades territoriales financiar con sus propios recursos los ascensos de los docentes de su respectiva jurisdicción”, siempre que cuenten con el certificado de disponibilidad respectivo.

3. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.⁷

Liliana Ortiz Bolaños, actuando como apoderada del Ministerio Educación Nacional, intervino en el presente proceso solicitando que se declare la exequibilidad de las normas acusadas, por las siguientes razones:

3.1. En primer lugar, la abogada considera que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración para determinar las cuantías que se destinan al Sistema General de Participaciones, y la manera como éstas se giran. Esto, pues el artículo 357 de la Constitución estableció un monto general y unos criterios para calcular la variación de este último, y dejó en manos del legislador la regulación de los demás asuntos.⁸

3.2. En concordancia con lo anterior, la interviniente señala que la Corte Constitucional ha avalado la constitucionalidad de normas contenidas en la Ley 715 de 2001 que regulan las competencias de las entidades territoriales certificadas en relación con la carrera docente en sus territorios.⁹ Considera que “corresponde al Estado atribuir las funciones a dichos entes y además establecer la manera el monto y el procedimiento para que esa función se lleve a cabo a satisfacción y en cumplimiento de los fines estatales, para lo cual es preciso que los entes territoriales cuenten con los recursos necesarios (que llegan de la parte central del Estado – Sistema General de Participaciones) por tanto no podría dejarse al libre arbitrio de los entes territoriales este manejo, esto significa que debe existir un control en cuanto a procedimientos de política económica se refiere.”

3.3. A su vez, la apoderada del Ministerio de Educación afirma que las regulaciones establecidas por las normas bajo análisis son razonables por las siguientes razones:

(i) Estima que los criterios utilizados para asignar recursos a las entidades territoriales para la prestación del servicio de educación que depende, entre otras variables, de la población atendida y de los respectivos índices de pobreza es justa, equitativa e igualitaria.¹⁰

(ii) De otra parte, en relación con la tensión entre valores constitucionales planteada por el demandante, la interviniente afirma que “no existe tal tensión entre principios, éstos funcionan como reglas de optimización. En general puede existir tensión solamente entre reglas que son aquellas que se aplican de manera directa.”

3.4. Por último, la abogada plantea que en el caso presente se constata una ineptitud sustantiva de la demanda. Estima que “[e]l actor, de manera equívoca argumenta su demanda en ‘supuestos’ para lo cual sostiene argumentos que no han ocurrido en manera alguna pretende presentar situaciones a futuro. Por lo tanto, la demanda carece de todo fundamento de interpretación constitucional. Las disposiciones demandadas no han lesionado ni lesionan ninguna de las situaciones previstas como reales por el actor.”

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN¹¹

En su concepto de rigor, el Procurador solicita que la norma acusada sea declarada exequible en forma condicionada. A continuación se resumen sus argumentos:

1. Considera el Procurador que los problemas jurídicos a resolver en la presente ocasión son los siguientes:

(i) “Si las normas acusadas [...] al condicionar el reconocimiento de los ascensos en el escalafón de la carrera docente a la disponibilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones en la entidad territorial correspondiente vulneran el artículo 125 superior”.

(ii) “Si las disposiciones demandadas al asignar a los departamentos y municipios certificados la función de administrar los ascensos en el escalafón de la carrera docente, sin superar en ningún caso los recursos del Sistema General de Participaciones, vulnera el inciso 6º del artículo 67 de la Carta, que establece que en la financiación de la educación participan tanto la Nación como las entidades territoriales.”

2. En fundamento en el principio de legalidad del gasto público consagrado en el artículo 345 de la Constitución, la Vista Fiscal estima que “la realización de gastos públicos con la limitante de la disponibilidad presupuestal, es totalmente ajustada a la Carta Política, porque garantiza que tanto los presupuestos de las entidades como el general no se vean afectados por obligaciones dinerarias que materialmente no se están en la capacidad de atender.”

Esto indica que, a pesar de que en principio los profesionales docentes tienen el derecho de ascender de un grado a otro al cumplir con los requisitos establecidos en la ley, ésta prerrogativa no tiene el alcance de que el ascenso deba ser reconocido independientemente de la existencia de recursos disponibles. Eso, pues “el principio de legalidad del gasto

público, y dentro de éste el de la disponibilidad presupuestal deben asegurarse para que la administración cumpla correctamente sus funciones, pues de lo contrario el sistema presupuestario en su conjunto se vería seriamente afectado.”

Lo anterior indicaría, en opinión del Procurador, que los ascensos docentes, al tener consecuencias presupuestales deben contar con la correspondiente disponibilidad. Sin embargo, estima que ello no es necesariamente así. En su entender, el ascenso docente, “además de la reubicación salarial [...] lleva implícito una serie de estímulos personales y laborales que deben ser objeto de protección.” Al respecto, el Procurador considera que a pesar de la eventual carencia de recursos, los “efectos personales” del ascenso docente no pueden ser desconocidos por la ley o la administración:

“Dado que carece de toda razonabilidad, por una parte, exigir que no obstante la inexistencia de recursos, el estado deba a toda costa, realizar erogaciones no autorizadas para proceder a la reubicación salarial que implicaría el ascenso, y por la otra, aceptar que se cercene la posibilidad de que los docentes asciendan en el escalafón, por una cuestión de índole presupuestal ajena a su derecho mismo, es indispensable, para salvaguardar tanto el principio de legalidad del gasto como el derecho involucrado, que el ascenso sea reconocido aun cuando no tenga efectos fiscales inmediatos. Es decir, que aun cuando la reubicación salarial no proceda por carencia de recursos disponibles, el ascenso como tal, se haga efectivo para salvaguardar los demás estímulos no dinerarios, que hacen parte del derecho del docente que ha acreditado el cumplimiento de los requisitos para ascender.

Así las cosas, si se acepta que el ascenso tiene implicaciones que no sólo se circunscriben al aspecto dinerario para el docente, las que no pueden ser desconocidas con el argumento de inexistencia de recursos y que insoslayablemente, la disponibilidad de presupuestal es un principio de fundamental importancia en nuestro sistema hacendístico que no puede ser alterado bajo ninguna circunstancia, fuerza concluir que los preceptos acusados se ajustan a la Constitución, en el entendido que no obstante no exista disponibilidad presupuestal para la reubicación salarial de forma inmediata, los ascensos deben ser reconocidos sin efectos fiscales siempre y cuando la administración adelante las actuaciones necesarias para garantizar su pago, a través de futuras provisiones presupuestales respecto de vigencias posteriores o de las adiciones necesarias en el mismo periodo, pues de lo contrario se vulneraría el artículo 125 superior.”¹²

3. De otra parte, el Procurador se muestra en desacuerdo con el argumento esgrimido por el demandante en el sentido de que la norma acusada viola la autonomía de las entidades territoriales, ya que la norma es explícita en permitir que los municipios y departamentos financien los ascensos docentes. Dice la Vista Fiscal:

“En cuanto a los recursos necesarios para financiar la educación, vale destacar que si bien la Ley 715 de 2001 regula la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones de acuerdo con la competencia asignada por la misma ley entre la nación y las entidades territoriales, igualmente contempla la posibilidad de que las entidades territoriales financien la prestación de tal servicio con recursos propios.”

El Procurador General estima que, en virtud del artículo 24 de la Ley 715 de 2001, los ascensos que superan el límite impuesto por la norma en mención deben ser financiados por los ingresos corrientes de los departamentos o municipios.

“[L]a Ley 715 de 2001 y concretamente las disposiciones demandadas si bien prohíben que se supere el monto disponible de los recursos provenientes del Sistema General de Participaciones para financiar, entre otros gastos, el costo de los ascensos en el escalafón docente, de manera alguna niega a las entidades territoriales la posibilidad de cumplir esas obligaciones laborales relacionadas con la educación con recursos propios tales como los ingresos corrientes de libre disposición, compuestos por los ingresos corrientes de las entidades territoriales con exclusión de los que reciben mediante el Sistema General de Participaciones, los cuales son considerados como de destinación específica (ley 617 de 2002, artículo 3º)[13]. [...] [L]a única fuente de financiación de [...] [los ascensos en el escalafón] en las entidades territoriales no son los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Carta, pues tal como lo establece el artículo 24, inciso 5º de la Ley 715 de 2001, tales costos podrían financiarse con recursos provenientes de otras fuentes.”

4. Por las razones anteriores, el Procurador solicita la declaración de “constitucionalidad condicionada de las disposiciones acusadas (...) en el entendido que no obstante no exista la disponibilidad para la reubicación salarial de forma inmediata, los ascensos deben ser reconocidos sin efectos fiscales hasta tanto existan los recursos económicos que aseguren su pago, y que desde luego, dicha nivelación salarial deberá sujetarse a un orden de prelación

en las vigencias futuras.”

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte es competente para conocer del proceso de la referencia, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 241 numeral 4° de la Constitución Política.

2. Asuntos procesales previos

En primer lugar la Corte se inhibirá de pronunciarse acerca del cargo elevado por el accionante según el cual las normas acusadas vulneran “el principio de corresponsabilidad y coparticipación financiera que tienen la Nación y las entidades territoriales en la prestación de los servicios educativos estatales, según lo establece el inciso 6º del artículo 67 de la Constitución.” En entender del demandante, las disposiciones demandadas establecen una “prohibición [...] a las entidades territoriales [...] para que no puedan participar con recursos propios en la financiación de los ascensos de los docentes que están vinculados al sistema educativo estatal.”

Como se observa, el cargo del actor está fundamentado en una interpretación de las normas acusadas, y de la Ley 715 de 2001 en general, según la cual, las entidades territoriales no pueden destinar parte de sus propios recursos a la administración de los ascensos docentes. Sin embargo, la norma no regula esa materia.

Los artículos 6.2.4, 7.5, y 8.3 de la Ley 715 de 2001 establecen que las funciones de los departamentos respecto de los municipios no certificados, los distritos y los municipios certificados, respectivamente, incluyen “[p]articipar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado, en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Los costos amparados con estos recursos no podrán generar gastos permanentes a cargo del Sistema General de Participaciones.”

Así mismo, el artículo 24 de la Ley 715 de 2001 dispone respecto de la sostenibilidad del Sistema General de Participaciones que en el caso en que una entidad territorial reconozca un ascenso por encima de los límites establecidos en la norma, éste “deberá ser financiado

con ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial, previo certificado de disponibilidad.”

De lo anterior se concluye que la Ley 715 de 2001 dispone que las entidades territoriales pueden contribuir, con sus propios recursos, a la financiación de los ascensos docentes, cuando ellos no estén previstos en el Sistema General de Participaciones, a condición de que se tramite el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal. No otra cosa se puede concluir de una norma que consagra que los ascensos que superen los límites establecidos en la misma ley para ser financiados por el Sistema General de Participaciones han de ser cubiertos con “ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial.” En ese sentido, la Corte Constitucional ha manifestado que “la participación en los ingresos corrientes de la Nación no es el único recurso con el que cuentan las municipalidades para el cubrimiento de sus obligaciones y que cada entidad dentro de su plan de desarrollo y de sus presupuestos anuales debe establecer los mecanismos de financiación pertinentes que permitan satisfacer el conjunto de las funciones establecidas en cabeza del municipio¹⁴. (arts. 287, 317 y 339 C.P.)”¹⁵

Por lo anterior, dado que las normas acusadas no dicen lo que el accionante pretende, la premisa menor sobre la cual se desarrolla el cargo es inexistente. Por ende, en vista de que la Corte no puede pronunciarse acerca de la constitucionalidad de una proposición normativa supuesta por el demandante, se inhibirá de estudiar el fondo del cargo mencionado.¹⁶

2.2. Inhibición de la Corte respecto de la expresión “o cualquier otro costo del servicio educativo” contenida en el artículo 21 acusado.

El demandante acusa de inconstitucionales los artículos 6 (parcial), 7 (parcial) y 21 (parcial) de la Ley 715 de 2001, con fundamento en que la prohibición de que las entidades territoriales reconozcan ascensos docentes a cargo del Sistema General de participaciones sin que exista la correspondiente disponibilidad presupuestal, viola los principios de la carrera administrativa.

Específicamente, la expresión contenida en el artículo 21 acusado dice: “El crecimiento de costos por ascensos en el escalafón en las plantas de cargos de las entidades territoriales o cualquier otro costo del servicio educativo, con cargo al Sistema General de Participaciones, tendrá como límite el monto de los recursos disponibles, en el Sistema General de

Participaciones. No procederá ningún reconocimiento que supere este límite, los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto.”

Se observa que la expresión “o cualquier otro costo del servicio educativo” contenida en la norma precitada no hace alusión a la administración de los ascensos docentes, sino a costos distintos a éstos. Dicha expresión no tiene relación alguna con los cargos presentados en la presente ocasión, por lo que la Corte no analizará su constitucionalidad.

2.3. Procedencia de la presente acción de inconstitucionalidad respecto del cargo según el cual las disposiciones acusadas son contrarias al artículo 125 de la Constitución.

Dos de las intervenciones solicitaron que la Corte se declarara inhibida respecto del cargo según el cual las normas acusadas violan los principios de la carrera docente. Consideran que los argumentos esgrimidos por el accionante según los cuales existe un conflicto entre los principios de legalidad del gasto y de la carrera docente, no satisfacen los requisitos establecidos en el Decreto 2067 de 1991 respecto de la admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad.

No obstante, la Corte encuentra que la demanda sí satisface dichas condiciones. En ella se considera que las normas legales son inconstitucionales, al prohibir que los departamentos, los distritos y los municipios certificados reconozcan ascensos en el escalafón docente a cargo del Sistema General de Participaciones en los casos en los cuales los gastos consecuentes superen los recursos asignados en la participación para educación. El accionante estima que esto equivale a introducir un nuevo requisito para el ascenso de los docentes, sin que ello esté dispuesto en el artículo constitucional mencionado, vulnerando así los derechos de carrera de los docentes. En el mismo sentido, el Procurador General de la Nación sostiene que existe una tensión entre el principio de legalidad del gasto y los derechos de los docentes de ascender en el escalafón cuando cumplan los requisitos legales. Señala que ello se soluciona al declarar la exequibilidad condicionada de la norma.

Independientemente de que la Corte comparta o no estos argumentos – lo cual será analizado posteriormente en esta sentencia-, se constata que estos cumplen con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia exigidos por el Decreto 2067 precitado. En consecuencia, respecto del cargo descrito, la Corte realizará un análisis

de fondo.

3. Problema jurídico

Pasa la Corte a formular el problema jurídico resolver: ¿Viola el artículo 125 de la Constitución, según el cual el ascenso en los cargos de carrera se hará “previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”, que los artículos 6º, 7º y 21 de la Ley 715 de 2001 establezcan que los departamentos, distritos, y municipios certificados “administrarán” ascensos en el escalafón docente con cargo al Sistema General de Participaciones, sin superar “el monto de recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones” asignado a la respectiva entidad territorial, ni reconocer ningún gasto que supere dicho límite presupuestal?

Para resolver este problema la Corte: (i) hará una síntesis del contexto normativo en el cual se inscriben las normas acusadas; (ii) resumirá la jurisprudencia constitucional relevante; y por último, (iii) analizará las normas acusadas en la presente ocasión.

4. Contexto normativo en el cual se inscriben las normas acusadas

4.1. Los artículos 356 y 357 de la Constitución, modificados por el Acto Legislativo 1º de 2001¹⁷ consagran los lineamientos generales por los cuales se rige el Sistema General de Participaciones. Dicho Sistema “trata de la financiación [por parte de la Nación] de la prestación de los servicios en salud, educación y ‘propósito general’, a cargo de las entidades territoriales.”¹⁸

El artículo 356¹⁹ dispone que los recursos del Sistema General de Participaciones se destinarán prioritariamente “a la financiación de los servicios [...] de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura.” Por su parte, en cuanto a los criterios para la distribución de los mencionados recursos, la norma constitucional consagra que “[l]a ley reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; [...]” Igualmente, respecto de los criterios de operación del Sistema en Educación, el artículo 356 indica que la Ley “contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones [...], incorporando

principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios: [...] población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad; [...]"

Adicionalmente, la norma constitucional establece de forma específica ciertos límites encaminados a asegurar que exista coherencia entre la descentralización de competencias y los recursos necesarios para ejercer de manera real y efectiva dichas competencias: "No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas."

En cuanto al artículo 35720, éste establece los lineamientos concernientes al monto inicial del Sistema General de Participaciones y los criterios que deben ser tenidos en cuenta para su variación anual. Respecto de los recursos destinados a la prestación del servicio de educación, la norma dispone: "En el caso de educación, la base inicial contempla los costos por concepto de docentes y administrativos pagados con situado fiscal y el fondo de compensación educativa, docentes y otros gastos en educación financiados a nivel distrital y municipal con las participaciones en los ingresos corrientes de la nación, y los docentes, personal administrativo de los planteles educativos y directivos docentes departamentales y municipales pagados con recursos propios, todos ellos a 1° de noviembre del 2000. Esta incorporación será automática a partir del 1° de enero de 2002."

4.2. Con base en las disposiciones constitucionales mencionadas, el legislador expidió la Ley 715 de 2001. El artículo 3º de la esta Ley establece que "[e]l Sistema General de Participaciones estará conformado [por] [...] [u]na participación con destinación específica para el sector educativo, que se denominará participación para educación", la cual corresponde, según el artículo 4º, al 58,5% del monto total del Sistema después de descuentos.²¹

A su vez, los artículos 5º, 6º, 7º, y 8º regulan las competencias de la Nación y de las distintas entidades territoriales, en relación con la participación para educación. Se resaltan los siguientes apartados de estas normas:

En cuanto a las competencias en cabeza de la Nación, el artículo 5º establece que le "corresponde [...] ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana

y rural: [...] Definir anualmente la asignación por alumno, tanto de funcionamiento como de calidad, para la prestación del servicio educativo financiado con recursos del Sistema General de Participaciones, de acuerdo con las tipologías educativas y la disponibilidad de recursos del Sistema General de Participaciones.”²²

Por su parte, el artículo 6º indica que las competencias de los departamentos, en relación con los municipios no certificados incluyen “[a]dministrar [...] las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, [y] administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones [...].”²³ (se subraya la expresión acusada en la presente ocasión).

Las competencias de los distritos y los municipios certificados incluyen según el artículo 7º, “[a]dministrar, [...] las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, [y] administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial [...].”²⁴

A su vez, la Corte observa que según el artículo 20 de la Constitución la distinción legal entre entidades territoriales certificadas y no certificadas obedece principalmente al criterio de población. ²⁵

Así mismo, el artículo 1526 dispone que el Sistema destinará recursos para financiar la prestación del servicio de educación “atendiendo los estándares técnicos y administrativos, en las siguientes actividades: || Pago del personal docente y administrativo de las instituciones educativas públicas, las contribuciones inherentes a la nómina y sus prestaciones sociales. || Construcción de la infraestructura, mantenimiento, pago de servicios públicos y funcionamiento de las instituciones educativas. || 15.3. Provisión de la canasta educativa. || Las destinadas a mantener, evaluar y promover la calidad educativa.”²⁷

El artículo 16º de la Ley describe los criterios con base en los cuales ha de ser distribuida la participación para educación por municipios y distritos. Estos criterios comprenden

principalmente la población atendida, la población por atender, la eficiencia administrativa y fiscal, y la equidad. A su vez, el cálculo de la participación con base en los criterios población atendida y por atender, “está conformado, como mínimo por los costos del personal docente y administrativo requerido en las instituciones educativas incluidos los prestacionales,” entre otros factores.²⁸ De esta manera, la ley expresamente define como variable para determinar la participación anual para educación por entidad territorial, los costos de la nómina de profesores a cargo del Sistema, lo cual evidentemente comprende el pago de los incrementos salariales y prestacionales resultantes del ascenso de los docentes durante la vigencia respectiva.

De otra parte, los artículos 21, 23 y 24 de la Ley 715 fijan límites al crecimiento de los costos financiados con recursos del Sistema General de Participaciones. El artículo 21 establece que “[l]os compromisos que adquieran los departamentos, distritos y municipios certificados para la prestación de los servicios educativos a su cargo, cuando se adquieran con recursos del Sistema General de Participaciones, no podrán superar el monto de la participación para educación, en la respectiva vigencia fiscal, certificada por el Departamento Nacional de Planeación, para cada entidad territorial.” Igualmente, la norma prohíbe que las entidades territoriales autoricen “plantas de personal docente o administrativo a cargo del Sistema General de Participaciones, que superen el monto de los recursos de éste.” Por último, el artículo 21 establece que: “[e]l crecimiento de costos por ascensos en el escalafón en las plantas de cargos de las entidades territoriales o cualquier otro costo del servicio educativo, con cargo al Sistema General de Participaciones, tendrá como límite el monto de los recursos disponibles, en el Sistema General de Participaciones. No procederá ningún reconocimiento que supere este límite, los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto.”²⁹ Así, esta proposición prevé que los reconocimientos de gastos sin contar con los recursos respectivos en el Sistema General de Participaciones no tendrán validez, y darán lugar a la responsabilidad fiscal correspondiente.

Así mismo, el artículo 23 sobre el límite al crecimiento de los costos prohíbe que las entidades territoriales vinculen o contraten docentes, directivos docentes, y empleados administrativos, “con recursos diferentes de los del Sistema General de Participaciones, sin contar con los ingresos corrientes de libre destinación necesarios para financiar sus salarios y los demás gastos inherentes a la nómina incluidas las prestaciones sociales, en el corto,

mediano y largo plazo.”³⁰ El artículo 24, a su vez, establece normas relativas a la sostenibilidad del Sistema a mediano plazo, en relación con los ascensos en el escalafón docente. Esta disposición establece ciertos límites a las entidades territoriales en relación con el reconocimiento de los ascensos y dispone, en caso de que se superen dichas limitaciones, que el ascenso correspondiente “deberá ser financiado con ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial, previo certificado de disponibilidad. [...]”³¹

Por su parte, el artículo 28 de la Ley 715 establece criterios a tener en cuenta en las definiciones de la prioridad de la inversión: “Los departamentos, distritos y municipios darán prioridad a la inversión que beneficie a los estratos más pobres, sin detrimento del derecho universal a la educación.”

4.3. Finalmente, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 111 de la Ley 715 de 2001³², el Presidente de la República expidió el decreto 1278 de 2002, por medio del cual regula el Estatuto de Profesionalización Docente.³³ El artículo 17 de este Decreto señala que “la carrera docente se orientará a atraer y a retener los servidores más idóneos, a promover el desarrollo profesional y el mejoramiento continuo de los educadores y a procurar una justa remuneración, requiriendo al mismo tiempo una conducta intachable y un nivel satisfactorio de desempeño y competencias. [...]”. Por su parte, el artículo 23 dice que “[e]n cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para cada grado y nivel salarial, [...]. || Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad”³⁴ Estas normas, no fueron demandadas.

5. La jurisprudencia constitucional respecto de los aspectos relevantes para resolver el caso concreto, sobre el Sistema General de Participaciones en educación, la carrera docente y los ascensos en el escalafón.

Procede la Corte a resumir la jurisprudencia constitucional respecto de (i) el margen de configuración del legislador para regular asuntos relativos al sistema general de participaciones y la carrera docente, y (ii) el servicio de educación pública y la regulación de la carrera y ascenso docente.

5.1. El legislador tiene un margen de configuración amplio para regular los asuntos concernientes al Sistema General de Participaciones y al ascenso en el escalafón docente.

5.1.1. El artículo 356 de la Constitución precitado en el apartado 4 de esta sentencia, asigna al legislador las siguientes funciones: “fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios”; establecerá “la distribución del Sistema General de Participaciones” y “señalará” “los servicios [...] de competencia de los departamentos, distritos y municipios”; “Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, [...] “señalará” “los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la financiación de los gastos”; “reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades”; “contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones”.

Así, la Constitución deja al legislador la regulación una variedad de temas relativos al funcionamiento del Sistema General de Participaciones. Por ello, en varias sentencias la Corte se ha referido a la amplitud del margen de configuración legislativa para regular el procedimiento y las competencias mediante los cuales se giran y administran los recursos del Sistema. La Corte se ha manifestado, entre otras ocasiones, en la sentencia C-568 de 200435, en la cual decidió que eran constitucionalmente razonables varias normas contenidas en la Ley 715 de 2004 que establecían el momento en el cual serían girados a las entidades territoriales los recursos del Sistema. Dijo:

‘[L]os ingresos corrientes están (...) destinados a financiar los gastos de las entidades públicas, y (...) el giro mensual a los municipios, generaría una presión importante en las metas de pago de los mismos y en su recaudo, pudiendo llegar a comprometer la liquidez general del sistema, haciendo que los recursos escaseen tanto para los municipios como para las demás entidades. || Estas circunstancias precisas, razonablemente debían ser tomadas en cuenta por el legislador al establecer los plazos respectivos para girar el situado

fiscal y las participaciones municipales, sin que la diferencia establecida al respecto pueda ser tildada de arbitraria o discriminatoria. || No encuentra la Corte en consecuencia ningún elemento de irrazonabilidad o desproporción en la disposición atacada que desvirtúe en este caso el legítimo ejercicio de la potestad de configuración reconocida al legislador en este campo.’

La Corte señaló en dicho fallo que “en vista de que el Constituyente no precisó el modo y el tiempo conforme a los cuales debían hacerse dichos giros, el legislador cuenta con un margen de configuración amplio para regular estos temas, atendiendo, entre otros factores, al estado de las finanzas públicas y al flujo de caja, y desde luego, a las normas constitucionales que ordenan la transferencia de un monto concreto.”

En el mismo sentido, en la sentencia C-871 de 2002³⁸ la Corte dijo al estudiar la constitucionalidad de la destinación de los recursos de la participación para educación:

“[C]onviene destacar que el Acto Legislativo 01 de 2001 no quiso limitar la libertad legislativa en cuanto a los criterios para distribuir los recursos provenientes del SGP destinados al sector educativo, pues se limitó a señalar unos criterios generales de distribución que deberían ser concretados por el Congreso. Por tanto, en principio, el legislador puede determinar los parámetros para distribuir los recursos del sistema educativo, siempre y cuando garantice la prestación del servicio y la ampliación de la cobertura. || [...] [U]na parte del SGP está destinada a financiar la educación, pero el Legislador tiene libertad para precisar los criterios de distribución.”

5.1.2. La Corte Constitucional también ha establecido que el legislador cuenta con un margen de configuración amplio en lo relativo a la regulación de la prestación del servicio de educación y la carrera docente. Esta Corporación ha determinado que “[e]l control de constitucionalidad en armonía con la libertad configurativa del legislador en materia de la educación, requiere establecer los aspectos básicos dentro de los cuales se podía ejercer esta facultad”³⁹ En la sentencia C-508 de 2004⁴⁰ la Corte decidió no aceptar los cargos elevados contra unas normas contenidas en la Ley 715 de 2001 que establecían unos requisitos para la homologación de estudios para ascender en el escalafón:

“[N]o es válido afirmar que los apartes acusados quebrantan los principios de la carrera docente, pues el legislador, en ejercicio de su potestad de configuración normativa, en virtud

de lo previsto en los Arts. 68, 114, 125 y 150 de la Constitución, puede fijar los requisitos para el ingreso y el ascenso en el escalafón docente, en relación con cada uno de sus niveles, con fundamento en el mérito de los educadores y con el propósito de asegurar la idoneidad ética y pedagógica de los mismos y la profesionalización y dignificación de su actividad, siempre y cuando respete los derechos fundamentales y los principios y valores constitucionales, como ocurre en el caso de las normas examinadas.”

Igualmente, esta Corporación ha establecido que “es a la ley a la que corresponde garantizar la profesionalización y dignificación de la actividad docente (art. 68 C.P.)”⁴¹

Así, el legislador está autorizado por la Constitución para regular entre otros asuntos, el monto de los recursos del Sistema General de Participaciones, el procedimiento mediante el cual se giran dichos dineros, y los criterios que se utilizan para establecer (i) la proporción de recursos que se destinan a los servicios de educación y salud, entre otros y (ii) cuánto se ha de girar a cada entidad territorial. Igualmente, el legislador cuenta con un margen amplio para decidir los requisitos necesarios para que los docentes pasen de un grado a otro en el escalafón.

Corresponde a la Corte determinar si el Congreso excedió este margen de configuración, al establecer que las entidades territoriales no pueden “administrar” ascensos docentes financiados por el Sistema General de Participaciones sin que haya recursos del Sistema disponibles, ni hacer reconocimientos con cargo a estos recursos que excedan dicho límite presupuestal. Se pregunta la Corte si las normas acusadas violan los principios de la carrera docente establecidos en el artículo 125 de la Carta en conexidad con las demás disposiciones mencionadas por el demandante. Pasa la Corte a recordar la jurisprudencia relativa a las funciones del servicio de educación y los derechos de carrera de los docentes.

5.2. Jurisprudencia constitucional acerca de la importancia constitucional del servicio público de educación en la Constitución y la regulación de la carrera docente.

5.2.1. El derecho a la educación de las personas en edad escolar, el servicio de educación escolar pública, y el mandato de la profesionalización y dignificación de la carrera docente, consagrados en los artículos 67 y 68 de la Carta son temas que han sido abordados en varias oportunidades en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. A continuación se cita la sentencia C-895 de 2003⁴² mediante la cual la Corte resumió la jurisprudencia respecto de

estos temas:

“Esta corporación se ha pronunciado ya en repetidas ocasiones sobre el valor de la educación para la sociedad y sobre la importancia del adecuado diseño del sistema educativo para asegurar el cumplimiento de los fines fijados para ella en la Constitución⁴³. || La Corte ha explicado que la educación adquiere en la Constitución una doble connotación jurídica. El Artículo 67 de la Constitución Política define en efecto la educación como un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social: el acceso al conocimiento, a la técnica, a la ciencia y a los demás bienes y valores de la cultura⁴⁴.

“Como derecho involucra tanto las libertades de enseñanza y aprendizaje (art. 27 C.P.), como el acceso y permanencia gratuitos en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de los derechos educativos según la capacidad de pago (art. 67 inc. 4 C.P.). En su doble dimensión derecho – deber la Constitución exige que se curse como mínimo un año de preescolar y nueve de educación básica, entre los cinco y los quince años de edad (art. 67 inc. 3 C.P.). || Esta connotación incluye así mismo la formación ‘en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente’ (art. 67 inc. 2 C.P.).

[...]

“Dentro de este marco se encuentra también el mandato de que la enseñanza esté ‘a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica’, así como la competencia legislativa de garantizar ‘la profesionalización y dignificación de la actividad docente’ (art. 68 inc. 3 C.P.). || En cuanto a la importancia del cometido de profesionalizar la educación, la Corte, con ocasión de la demanda contra el artículo 4º del Decreto 2277 de 1979 – relativo a la aplicación de las disposiciones sobre escalafón docente a los educadores no oficiales que soliciten el ingreso al mismo –, tuvo la ocasión de reiterar lo ya dicho en la sentencia C-507 de 1997:

‘La importancia de la profesionalización de la educación se ve reflejada en el fin último que pretende alcanzar: asegurar la idoneidad ética y pedagógica de los docentes. Pese al dicho del demandante sobre la contradicción de la medida con diversas normas de derechos fundamentales, lo cierto es que ni existe prohibición expresa al legislador que le impida

propender por la profesionalización de la actividad docente, sea pública o privada, como tampoco esta finalidad se muestra prescindible o irrelevante a la luz de la necesidad de ‘un personal altamente calificado que cuente con los medios materiales e intelectuales apropiados para dedicarse a la formación de hombres’ y mujeres.’⁴⁵

A lo anterior cabe agregar, como lo ha recordado ya la Corte que el Constituyente no habría establecido el mandato dirigido al Legislador de garantizar ‘la profesionalización y dignificación de la actividad docente’ (art. 68 inc. 3 C.P.) si no hubiera estimado que la consecución de tal objetivo era de gran importancia⁴⁶. || Conforme a lo expuesto, el legislador ha desarrollado el mandato constitucional en procura de la profesionalización de la actividad docente como un aspecto necesario para garantizar la calidad e idoneidad de quienes se dedican a la educación, aspecto plenamente concordante con lo dispuesto por la Carta Política (arts 67 y 68 C.P.) ⁴⁷.

En la Ley 115 de 1994, Ley General de Educación, el legislador define como uno de los propósitos fundamentales de la Ley la profesionalización de la actividad docente. En consonancia con dicho propósito el artículo 109 de la misma ley establece, de manera general, las finalidades en la formación de docentes: (1) formar un educador de la más alta calidad científica y ética; [...] || Por su parte, el artículo 110 de la Ley 115 de 1994 señala que la enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad moral, ética y pedagógica, razón por la cual el Estado deberá procurar el mejoramiento profesional de los educadores, con miras a lograr un servicio educativo de calidad. Por último, el artículo 111 de la Ley General de Educación dispone que la formación de los educadores estará dirigida a su profesionalización, actualización, especialización y perfeccionamiento.”⁴⁸

5.2.2. Así mismo, esta Corporación ha considerado que las funciones de orden constitucional que cumple el servicio de educación requieren de una regulación adecuada de la carrera docente. Por ejemplo, en la sentencia C-973 de 2001⁴⁹, la Sala Plena manifestó lo siguiente:

“En sentencia C-673 de 2001 se dijo al respecto:

‘En diversos fallos⁵⁰ la Corte ha resaltado las características de la educación en general, y en Colombia en particular. En esta última perspectiva, ha enfatizado que la nuestra es una sociedad heterogénea,⁵¹ donde el pluralismo y la autonomía de la persona son valores

fundamentales, lo que imprime a la educación un carácter igualmente abierto, pluralista y respetuoso de las diferencias entre personas o grupos de personas en Colombia. La educación es entendida en abstracto como parte de la cultura a la vez que como medio para obtener el conocimiento y lograr el desarrollo y perfeccionamiento del ser humano.⁵²

La Constitución no impone un modelo específico de educación. Aquella adopta un sistema mixto – público y privado – en el que el pluralismo cumple un destacado papel, pero en donde el respeto y la promoción de los valores constitucionales fundamentales son un objetivo central (art. 41 C.P.). Es así como los particulares tienen derecho a fundar establecimientos educativos, mientras que el Estado tiene la potestad de la inspección y vigilancia sobre la educación.’

“La educación adquiere en la Constitución una triple connotación jurídica: es un derecho de la persona, un servicio público y una obligación (art. 67 C.P. incisos 1 y 3). Como derecho involucra tanto las libertades de enseñanza y aprendizaje (art. 27 C.P.), como el acceso y permanencia gratuitos en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de los derechos educativos según la capacidad de pago (art. 67 inc. 4 C.P.). Como obligación, la educación exige cursar como mínimo un año de preescolar y nueve de educación básica, entre los cinco y los quince años de edad (art. 67 inc. 3 C.P.). En su calidad de servicio público, la educación está sujeta al régimen constitucional de los servicios públicos en general (art. 365 C.P.) y tiene una función social: ‘con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura’ (art. 67 inc. 1 C.P.). [...] Dentro del marco general de la educación se encuentra también el mandato de que la enseñanza esté ‘a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica’, y la competencia legislativa de garantizar “la profesionalización y dignificación de la actividad docente” (art. 68 inc. 3 C.P.).’ ”

En el mismo sentido, en la sentencia C-1109 de 2001⁵³ la Corte dijo:

“Los artículos 67, 68 y 69 reconocen el derecho a la educación y su condición de servicio público como una función social para cumplir con fines especiales del Estado social de derecho. La responsabilidad del Estado de promover una educación que forme a los colombianos en el respeto a los derechos humanos, la paz y la democracia es un asunto indelegable y por ello, el Estado se encuentra facultado para regular y ejercer la suprema

inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

Dentro de estos propósitos y responsabilidades que el Estado debe cumplir para garantizar la educación, se encuentra el aspecto de la reglamentación de la carrera docente. Asunto de especial interés para el diseño de un sistema educativo profesional que pretenda cumplir con los fines constitucionales descritos y se ajuste al principio de calidad y mérito al estructurar las formas de pertenencia, ascenso y permanencia en la actividad pública.

Si bien las normas relacionadas con la educación cumplen múltiples fines y desarrollan diversos programas públicos, las reglas sobre la carrera docente cumplen el mandato constitucional de profesionalización y dignificación de la actividad (artículo 68) y también se encaminan a mejorar la calidad de la educación. En este sentido, la Constitución Política entrega al legislador principios conforme a los cuales debe regular lo relativo al Escalafón Nacional Docente. Del artículo 68 de la Carta, se infieren los criterios que deben presidir el diseño de la carrera para los educadores, allí se señala que la enseñanza debe estar a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. De otro lado, la norma citada encomienda a la ley garantizar la profesionalización y dignificación de la actividad docente. La libertad en el diseño de las políticas de educación y estructura de la actividad no pueden modificar estos criterios generales sino por el contrario, se encuentra en la obligación de desarrollarlos.”

[...]

“[E]sta Corporación ha determinado que el concepto de mérito es la piedra angular de todo el sistema de educación estatal, motivo por el cual el sistema de concurso instaurado por el artículo 105 de la Ley 115 de 1994 asegura los fines de la carrera docente. Así mismo, tiene establecido que las normas que la regulan deben procurar conjugar las exigencias constitucionales en materia de carrera administrativa y el principio de igualdad de oportunidades (C.P., artículos 13 y 125) con la prestación efectiva del servicio educativo, teniendo en cuenta que la educación es un derecho fundamental de aplicación inmediata que impone al Estado el “deber ineludible” de dar una respuesta inmediata a las necesidades

insatisfechas en materia de educación. [...]54.”

Específicamente, respecto de la relación entre los principios de carrera administrativa y el ascenso de los docentes, el mencionado fallo manifestó que “el artículo 68 en concordancia con el artículo 125 de la Constitución Política establecen la profesionalización de los docentes como un medio para garantizar la calidad en la educación y el mérito, idoneidad y preparación de los funcionarios como únicas condiciones para ingresar, ascender y pertenecer a la carrera. Ninguno de estos fines se desconoce con el establecimiento de requisitos y términos para acceder a los diferentes grados del Escalafón Docente.”55

5.2.3. Acerca de los parámetros que han de tenerse en cuenta para acceder y ascender en la carrera, la Corte ha considerado que éstos “impulsa[n] [...] la realización plena y eficaz de principios como el de igualdad y el de imparcialidad, pues se sustenta en la promoción de un sistema de competencia a partir de los méritos, capacitación y específicas calidades de las personas que aspiran a vincularse a la administración pública; sólo cumpliendo esos objetivos, que se traducen en captar a los mejores y más capaces para el servicio del Estado, éste, el Estado, está en capacidad de garantizar la defensa del interés general, pues descarta de manera definitiva la inclusión de otros factores de valoración que repugnan a la esencia misma del Estado social de derecho, tales como el clientelismo, el favoritismo y el nepotismo, entre otros, y en cambio fomenta la eficacia y eficiencia de la gestión pública.”56

Igualmente, esta Corporación ha señalado que “los criterios de evaluación que sirven para valorar el resultado legislativo de la actividad docente: el artículo 68 en concordancia con el artículo 125 de la Constitución Política establecen la profesionalización de los docentes como un medio para garantizar la calidad en la educación y el mérito, idoneidad y preparación de los funcionarios como únicas condiciones para ingresar, ascender y pertenecer a la carrera.”57

5.2.4. La Corte ha manifestado que la regulación de la carrera docente, debe hacerse dentro del respeto a otros valores constitucionales, puesto que la Constitución ha de ser interpretada integralmente. Es así como en la sentencia C-734 de 200358 la Corte se refirió a la prelación del interés general en el ejercicio de funciones públicas, frente a los derechos de carrera administrativa, al declarar exequible la evaluación de los docentes luego del periodo de prueba, cada año o para el ascenso.

“Así la Corporación ha precisado que el derecho a la estabilidad, no impide que la Administración, por razones de interés general ligadas a la propia eficacia y eficiencia de la función pública, pueda suprimir determinados cargos, por cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que puedan oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general.⁵⁹”

[...]

“Para el actor dicha regulación y en particular la de los apartes normativos que acusa – en los que se establece el carácter periódico de la evaluación y la posibilidad de exclusión de la carrera en determinadas circunstancias- vulneraría el derecho a la estabilidad laboral de los docentes por cuanto resultaría desproporcionado el número de evaluaciones y el carácter permanente de las mismas con lo que “la estabilidad sería la excepción y el retiro una posibilidad permanente”. ”

[...]

“Así las cosas para la Corte no existe desproporción o irracionalidad en que para garantizar los fines constitucionales del servicio educativo se efectué una evaluación luego del período de prueba, que a quien ha sido inscrito y escalafonado en la carrera se le evalúe cada año, o que a quien pretende ascender o ser reubicado en un nivel salarial superior se le someta a una evaluación de competencias que permita la selección por mérito de los mejores candidatos.”

Pasa la Corte a determinar si las normas demandadas en este proceso se ajustan a la Constitución.

6. Análisis de las normas acusadas en el presente proceso. Inexequibilidad de la expresión “ningún” contenida en el penúltimo inciso del artículo 21 de la Ley 715 de 2001. Exequibilidad condicionada de las demás disposiciones demandadas.

6.1. El accionante estima que las expresiones demandadas contenidas en los artículos 6, 7 y 21 de la Ley 715 de 2001, al condicionar el reconocimiento de los ascensos por parte de las

entidades territoriales a la disponibilidad de los recursos respectivos en el Sistema General de Participaciones, violan el artículo 125 de la Constitución, pues este último dispone que los ascensos de los empleados de carrera dependen de “los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.” Considera que las normas acusadas introducen una condición extraña a la norma superior precitada, pues los asuntos presupuestales no hacen parte de los méritos y calidades personales de los aspirantes. Estima que existe una tensión entre los principios constitucionales que rigen la carrera docente y el principio de legalidad presupuestal, la cual debe resolverse en el sentido de que dicho principio de legalidad no sea un obstáculo para el ascenso de los docentes que merezcan subir en el escalafón y reúnan las cualidades exigidas por la ley. Como, a su juicio, las normas acusadas impiden los ascensos docentes cuando en el Sistema General de Participaciones no existan recursos disponibles para financiarlos, pide que sean declaradas inconstitucionales.

De otro lado, las intervenciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Departamento Nacional de Planeación y del Ministerio de Educación Nacional concuerdan en señalar que no se presenta la tensión a la que se refiere el actor, y que las normas acusadas, al prohibir que se realicen gastos que no están presupuestados dentro del Sistema General de Participaciones, protegen el principio de la legalidad del gasto público, lo cual no impide que tales ascensos sean financiados con recursos propios de las entidades territoriales.

Por su parte, el Procurador afirma que, a pesar de que es razonable prohibir que se realicen gastos que no están presupuestados, dicha situación pugna con el interés legítimo de los docentes a ascender en el escalafón, específicamente con los “estímulos personales” del ascenso, los cuales no están necesariamente relacionados con la asignación salarial del profesor. Por ello, estima que la norma puede ser declarada exequible de manera condicionada a que, a pesar de que no se presupuesten suficientes recursos en el Sistema General de Participaciones “de forma inmediata, los ascensos deben ser reconocidos sin efectos fiscales hasta tanto existan los recursos económicos que aseguren su pago, y [...] dicha nivelación salarial deberá sujetarse a un orden de prelación en las vigencias futuras.”

El ascenso en el escalafón docente de acuerdo a los méritos y calidades de los aspirantes, cuenta con una protección constitucional adicional. Esto, pues el artículo 68 de la Constitución indica que “la ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad

docente". Dichos mandatos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte citada en el apartado 5, revisten una "gran importancia" constitucional, y hacen necesario que los docentes cuenten con un sistema que prevea el aumento de su remuneración y el mejoramiento de su estatus profesional a medida que cumplan con los requisitos que fije la ley. Así, la protección constitucional del ascenso de los docentes (i) es un reconocimiento del constituyente a la dignidad de los profesores, y del necesario estímulo y apoyo a su esfuerzo, consagración y experiencia, valores medidos objetivamente a través de criterios establecidos en la ley, tales como las evaluaciones periódicas, los distintos niveles de preparación, y los años de dedicación a la docencia. (ii) Obedece además a la necesidad de que los educandos cuenten con maestros idóneos. La población en edad escolar tiene derecho a recibir un servicio público prestado por profesores capaces, responsables y preparados, lo cual exige a su turno que sus profesores reciban los reconocimientos derivados de sus méritos y calidades dentro de los cuales sobresale el que sean ascendidos a medida que éstos objetivamente cumplan con los requisitos establecidos en la ley. De esta manera se promueve el goce efectivo del derecho a la educación.

Ahora bien, las normas acusadas establecen lo siguiente: Primero, las expresiones demandadas contenidas en los artículos 6 (aplicable a los departamentos en la administración de la participación de los municipios no certificados) y 7 (aplicable a los distritos, así como a los municipios certificados) de la Ley 715 de 2001 asignan a los departamentos, los distritos, y los municipios certificados la competencia de "administrar" los ascensos docentes a cargo del Sistema General de Participaciones, pero, a condición de que "en ningún caso" se "super[e]" "el monto de los recursos de la participación para educación [...] asignado a la correspondiente entidad territorial." Segundo, el artículo 21 "limit[a]" el aumento de los costos relativos a los ascensos docentes con cargo al Sistema General de Participaciones al "monto de los recursos disponibles." A su vez, dispone, que "no procederá ningún reconocimiento que supere este límite, los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto."

Se observa que las normas acusadas parecerían prever un requisito adicional a los mencionados en el artículo 125 de la Constitución. La "administración" de los ascensos a cargo del sistema ha de realizarse no solamente teniendo en cuenta los "requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes"; el alcalde o gobernador correspondiente también ha de tener en cuenta la disponibilidad de los

recursos del Sistema General de Participaciones para educación asignados a su departamento, distrito o municipio. Por lo tanto, el problema jurídico que le corresponde resolver a la Corte radica en decidir si realmente se establece por el legislador un requisito adicional, no previsto en el artículo 125 superior, y si dicho requisito encuentra justificación en otras normas constitucionales. Pasa la Corte a resolver este interrogante.

6.3. En virtud de los artículos 356 y 357 de la Carta y de la Ley 715 de 2001, corresponde a la Nación calcular la distribución, y girar, los recursos del Sistema General de Participaciones para educación, “ten[iendo] en cuenta” los criterios de “población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad.” Corresponde a su vez a las entidades territoriales, específicamente a los departamentos, los distritos y los municipios certificados, administrar dichos recursos y decidir su destinación. El artículo 356 superior señala que deberá garantizarse la prestación del servicio de educación y la “ampliación de la cobertura”. Así, las entidades territoriales han de tener en cuenta tanto su obligación de respetar la carrera administrativa de los docentes, como también las normas constitucionales que regulan el Sistema General de Participaciones, el servicio público de educación y los derechos de la población en edad escolar, bajo los parámetros del artículo 44 de la Constitución, según el cual “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.⁶⁰ La Constitución, confió a las entidades territoriales la capacidad de decidir la mejor manera de administrar los recursos asignados por la Nación. No corresponde entonces a la Corte decidir qué rubro es más importante en el caso de cada entidad territorial; no sobra recordar que los niveles de cobertura y calidad, la situación de los docentes, como también las necesidades de las escuelas han de ser valoradas por cada entidad en ejercicio de su autonomía territorial, de conformidad con los parámetros constitucionales y legales.

Ahora bien, el derecho a recibir una educación de calidad no entra en conflicto con los mandatos constitucionales de propender por la idoneidad, profesionalización y dignidad del cuerpo docente, y específicamente con el ascenso en el escalafón docente. Por el contrario, se complementan unos a otros. Los profesores mejor remunerados y satisfechos de su ubicación en la carrera y de la valoración que de ellos como profesionales hace la sociedad, cuentan con incentivos claros para realizar adecuadamente su labor. Los incentivos laborales descritos dirigidos a los docentes se justifican constitucionalmente por la mayor responsabilidad que éstos tienen. Su labor es fundamental para la satisfacción de un fin constitucional de primera importancia como lo es la educación.

6.4. La Corte encuentra además que las normas demandadas buscan resolver la tensión entre el artículo 125 C.P. y las normas constitucionales sobre legalidad del gasto público.

El artículo 345 de la Constitución prohíbe “hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el [presupuesto] de gastos” y “hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso [...]”. Igualmente, el artículo 122 de la Constitución prevé que para la provisión de empleos públicos de carácter remunerado “se requiere que estén [...] previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”.

En virtud de estos mandatos constitucionales, la Corte ha dicho sobre la relación entre el principio de legalidad del gasto y las decisiones relativas a la remuneración de los servidores públicos, que de acuerdo al “artículo 122 constitucional, para proveer empleos públicos que tengan ‘carácter remunerado, se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.’ Una interpretación armónica de esta norma con el artículo 345 Superior, resalta el hecho de que los distintos órganos de la administración pública al determinar su planta de personal y fijar los emolumentos correspondientes están sujetos al principio constitucional de legalidad del gasto público.⁶¹ ‘Ello se deduce, entre otras normas del art. 122 de la Constitución, y porque necesariamente en los presupuestos deben estar incorporadas las apropiaciones referentes a los gastos que implica la planta de personal.’ 62.”⁶³

De la misma manera, la Corte estableció en la sentencia C-1065 de 2001⁶⁴ que:

“[U]no de los principios cardinales en materia presupuestal y, como lo ha sostenido esta Corporación, uno de los fundamentos más importantes de las democracias constitucionales, es el principio de la legalidad del gasto, según el cual corresponde al Congreso de la República como órgano de representación popular, determinar y autorizar los gastos que ha de realizar el Estado. En relación con este principio, la jurisprudencia constitucional ha manifestado lo siguiente:

‘Conforme a lo anterior, y como claramente lo señala el artículo 345 superior, no se podrá hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el presupuesto de gastos, regla que es la materialización del principio de la legalidad del gasto en materia presupuestal. Esta fuerza restrictiva del presupuesto, según la cual sólo pueden ser efectuados los gastos apropiados en esta ley anual, tiene gran trascendencia, ya que el

presupuesto no es sólo un instrumento contable sino que tiene importantes finalidades económicas y políticas, que explican a su vez, su fisonomía jurídica. Así, tal y como esta Corporación ya lo había destacado, el presupuesto es un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, y en esa medida cumple funciones redistributivas, de política económica, planificación y desarrollo (C.P. arts. 342 y 346). Pero el presupuesto es igualmente un instrumento de gobierno y de control en las sociedades democráticas, ya que es una expresión de la separación de poderes y una natural consecuencia del sometimiento del Gobierno a la ley, por lo cual, en materia de gastos, el Congreso debe autorizar cómo se deben invertir los dineros del erario público. [...]’ 65 ”

En este orden de ideas, al limitar que los departamentos, los distritos o los municipios certificados “administren” ascensos docentes a cargo del Sistema General de Participaciones, sin contar con la respectiva disponibilidad presupuestal, las normas acusadas desarrollan un principio constitucional de “gran trascendencia”, que se aplica a todas las erogaciones públicas, y que, según la jurisprudencia constitucional, es un mecanismo “de racionalización de la actividad estatal” y “uno de los fundamentos más importantes de las democracias constitucionales.”

Esta limitación se encuentra explícitamente prevista para los recursos del Sistema General de Participaciones. Específicamente para el manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones, la Constitución ordenó que exista armonía entre las competencias de las entidades territoriales y los del Sistema General de Participaciones. El artículo 356 de la Constitución establece que “[n]o se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas.” Así, la Carta prohíbe que se descentralicen competencias – como la función de “administrar” los ascensos docentes – sin que exista una asignación previa de recursos suficientes para atenderlas. Por lo tanto, una vez descentralizadas las competencias, se sigue necesariamente que han de ser apropiados los recursos fiscales suficientes para atenderlas.

No existe razón constitucional para no aplicar el principio de legalidad del gasto público a las competencias atribuidas a las entidades territoriales para la administración de los ascensos con recursos del Sistema General de Participaciones para educación. No solamente no se encuentra una norma de nivel constitucional que permita concluir que respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones no se aplica dicho principio de legalidad,

sino que la Constitución establece en una norma especial que sí debe aplicarse. Así mismo, el respeto del principio de legalidad del gasto público hace posible, entre otras cosas, que las funciones en cabeza de la Nación y de las entidades territoriales se cumplan dentro de un marco de responsabilidad en el manejo de los dineros públicos, dentro de los cuales sobresalen los destinados al gasto público social en un Estado Social de Derecho, que en virtud del artículo 350 de la Carta es prioritario. Lo es porque el gasto público social, efectuado en condiciones de transparencia y eficiencia, y dirigido a los sectores más necesitados de la población, contribuye al goce efectivo de los derechos constitucionales, en este caso, del derecho a la educación.

En este orden de ideas, la tensión que existe entre los principios de la carrera docente (artículo 125 C.P.) y el principio de legalidad no ha de llevar inexorablemente a sacrificar uno y a privilegiar otro. La carrera se sigue rigiendo por los requisitos de mérito y de calidades desarrollados en la ley. La exigencia de que exista la disponibilidad presupuestal no es un requisito adicional dentro del sistema de carrera. Es un límite al ordenador de gasto en el nivel territorial correspondiente que consiste en verificar si existe disponibilidad de recursos para educación dentro de lo asignado a la entidad correspondiente dentro del Sistema General de Participaciones. En principio tales recursos deben ser suficientes para financiar los ascensos puesto que así lo establecen expresamente algunos de los criterios de ley para calcular el monto anual de dichas participaciones.⁶⁶ Además, la ley permite que los ascensos de docentes sean financiados con recursos propios de la entidad territorial puesto que en su artículo 24 dice que los ascensos que superen unos límites establecidos en la ley para ser financiados por el Sistema General de Participaciones han de ser cubiertos con “ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial.” En conclusión, las normas acusadas no establecen un requisito inconstitucional contrario al régimen constitucional de la carrera docente, sino que desarrollan el principio de legalidad del gasto público social (artículo 345 C.P.) en el ámbito de las entidades territoriales.

Ahora bien, es importante precisar que una interpretación sistemática de las normas acusadas indica que los recursos para financiar los ascensos de docentes deben ser apropiados para cada vigencia fiscal anual según las previsiones ordenadas por la propia Ley 715 de 2001. Los artículos 15 y 16 de la Ley 715 de 2001, ambos precitados en el apartado 4 de esta sentencia, establecen la obligación de asignar los recursos para cumplir con las obligaciones laborales a cargo del Sistema, lo cual incluye los aumentos provenientes de los

ascensos docentes. En efecto, el artículo 15 establece que la participación en educación se destinará entre otras cosas, al “pago del personal docente [...] de las instituciones educativas públicas, las contribuciones inherentes a la nómina y sus prestaciones sociales”. El artículo 16 por su parte, indica que el cálculo de la asignación por alumno – que debe incluirse necesariamente en la partida correspondiente dentro del Sistema General de Participaciones – ha de comprender “como mínimo”, “los costos del personal docente”. Así, la norma incluye dentro de la participación para educación la remuneración de los docentes, cualquiera sea el nivel en el escalafón en que éstos se encuentren en determinado momento, lo cual obliga a prever el costo de los ascensos que se efectúen durante la correspondiente vigencia fiscal anual. Así lo ha dicho la Corte al establecer que los “ascensos no pueden estar sujetos a la existencia o no de recursos, por cuanto las autoridades tienen el deber de prever la existencia de esos dineros, para esos efectos.”⁶⁷

6.5. No obstante lo anterior, la Corte considera necesario introducir un condicionamiento a la declaración de exequibilidad de las normas acusadas. Al respecto, la Corte dispondrá que las normas acusadas son exequibles, en el entendido de que (i) el reconocimiento de un ascenso de la carrera docente no podrá ser supeditado a la suficiencia de los recursos con destino a educación que debieron ser apropiados en el sistema general de participaciones para la correspondiente vigencia fiscal en razón de los ascensos que debieron ser previstos por dicho año, y (ii) las consecuencias fiscales de dicho reconocimiento, de no haber disponibilidad presupuestal en un caso determinado, se harán efectivas a más tardar en la siguiente vigencia fiscal a partir del acto de reconocimiento del derecho. Pasa la Corte a explicar las razones de este condicionamiento.

6.5.1. Cuando la Constitución señala las condiciones de existencia o reconocimiento de derechos, el legislador puede desarrollarlas, pero dentro del margen de configuración que le es propio y respetando parámetros de razonabilidad. No puede agregar requisitos adicionales carentes de conexidad con los mandatos específicos aplicables que conduzcan a hacer nugatorios tales derechos. En el caso presente, las normas acusadas no pueden ser interpretadas de tal forma que la efectividad de los derechos de carrera de los docentes definidos por la ley dependan de la asignación de recursos provenientes del Sistema General de Participaciones para educación. Si bien en el apartado anterior se señaló que una interpretación sistemática de la Ley 715 de 2001 indica que los recursos para financiar los ascensos de docentes deben ser apropiados para cada vigencia fiscal, ni en las normas

acusadas ni en las demás disposiciones contenidas en la mencionada ley, se prevé de manera explícita una obligación en cabeza de las autoridades administrativas competentes de reconocer los ascensos de los docentes que cumplan con los requisitos fijados en la ley relativos a su experiencia y a sus méritos personales y profesionales. Lo anterior puede llevar a que la Ley 715 de 2001 sea interpretada de forma tal que no se incluyan en la participación para educación los recursos necesarios para el reconocimiento de los ascensos docentes correspondientes en una determinada vigencia. La Corte observa evidencia de dicha interpretación no solo en los argumentos que obran en el presente proceso sino también en las varias acciones de tutela interpuestas por docentes, que llegan a esta Corporación para ser eventualmente revisadas, en las cuales se constata la relación entre el reconocimiento de derechos, una vez cumplidos los requisitos del régimen específico aplicable, y la disponibilidad presupuestal.⁶⁸ De ahí la necesidad del condicionamiento para excluir interpretaciones inconstitucionales de las normas acusadas.

6.5.2. El docente que cumpla los requisitos constitucionales y legales en el régimen de carrera docente, en virtud de las normas vigentes tiene derecho a solicitar el ascenso, a que se le conteste oportunamente y a que se le reconozca el ascenso si reúne los requisitos.

6.5.3. Dicho reconocimiento no puede ser supeditado a la suficiencia de recursos con destino a la educación que debieron ser apropiados en el Sistema General de Participaciones para la correspondiente vigencia fiscal. De esta manera, cada año las autoridades competentes han de calcular los ascensos que serán reconocidos en la vigencia próxima, y deben apropiar los recursos de participación para educación suficientes para dicho fin. Esto, partiendo del supuesto de que existe racionalidad en la planeación del gasto.

6.5.4. La Constitución ordena que en la formulación de políticas públicas, así como en su implementación y evaluación, se incorpore específicamente el goce efectivo de los derechos y principios constitucionales, lo cual no impide que las autoridades competentes democráticamente elegidas fijen prioridades y definan, dentro de los márgenes de configuración que les son propios, el contenido de tales políticas públicas.

6.5.5. Ahora bien, se pueden presentar situaciones en las cuales la administración de los ascensos docentes por las autoridades se haga, erradamente, en contravía de la garantía superior de la “profesionalización y dignificación de la actividad docente.” Por ejemplo, como

se señaló en el apartado 5, en la jurisprudencia de tutela de esta Corte, se ha establecido que las autoridades han de respetar el derecho de los docentes a solicitar el ascenso, y que dicha petición debe ser solucionada de fondo, de manera oportuna, de acuerdo con las normas vigentes, sin supeditar el reconocimiento del ascenso al cumplimiento de requisitos adicionales que escapen a la voluntad, a los méritos y las calidades de quien pide ser ascendido porque considera que tienen derecho a progresar en su carrera docente.⁶⁹ No obstante, puede darse un error de planeación, a partir del cual no se prevean los recursos suficientes dentro de una vigencia fiscal para el reconocimiento de todos los ascensos de los docentes que cumplan los requisitos de ley. Podría entonces presentarse un ascenso para el cual no se hayan, excepcionalmente por imprevisión, apropiado recursos.

En dicho caso, la Corte, para armonizar los principios que podrían llegar a colisionar, estima lo siguiente:

(i) Las autoridades, tras la solicitud del interesado, han de proceder a reconocer el ascenso en el escalafón, pero (ii) las consecuencias fiscales del mismo se postergan. (iii) Dicha postergación no es indefinida. Las autoridades han de procurar que sea lo más breve posible. Para el efecto, la Corte fija una máximo de tiempo de una vigencia fiscal. (iv) Una vez exista disponibilidad presupuestal, los efectos fiscales del reconocimiento del ascenso comienzan a partir del acto de reconocimiento del derecho, no desde la existencia de la disponibilidad. En el caso presente, el reconocimiento se hace en una vigencia pasada, para la cual se han debido prever los recursos para financiar el correspondiente ascenso en el escalafón. (v) El administrador tiene como título para hacer el mencionado reconocimiento la ley aplicable, unida a esta sentencia. Además, su comportamiento no vulnera el principio de legalidad del gasto público puesto que sólo cuando exista la disponibilidad presupuestal, las consecuencias fiscales del reconocimiento surtirán efectos de manera retroactiva al día en que se expidió el acto de reconocimiento del derecho dentro de la carrera docente.

6.6. Por último pasa la Corte a pronunciarse acerca de la expresión “ningún” contenida en el artículo 21 acusado. La expresión acusada contenida en dicho artículo puntualiza que “no procederá ningún reconocimiento que supere este límite [lo apropiado para ascensos en la participación para educación], los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto”. La norma establece que “ningún ascenso” reconocido sin contar con la disponibilidad presupuestal

para ello. La proposición jurídica abarca dos situaciones, dependiendo del alcance que se le otorgue al verbo reconocer. Primero, la norma se refiere a los reconocimientos de los ascensos en el escalafón docente. Así, los reconocimientos de los derechos de los docentes dentro de la carrera regulada por la ley con base en el mérito, serían inválidos de encontrarse que fueron realizados sin contar con el presupuesto para ello. Segundo, la norma puede entenderse exclusivamente como una aplicación del principio de legalidad, para el caso en el cual, quien tiene la función de administrar recursos públicos, decreta gastos sin contar con la disponibilidad presupuestal para ello. Así, el operador que reconozca gastos que no están presupuestados será responsable fiscalmente de ello; igualmente el gasto reconocido no tendrá validez. El artículo 21 se referiría entonces a asuntos de orden fiscal relacionados específicamente con el aumento de los costos a cargo del Sistema General de Participaciones; así lo indica su título: “Límite al crecimiento de los costos”. No obstante, la primera acepción no es acorde a la Constitución. Como se constató en los párrafos anteriores, es inconstitucional que el reconocimiento de un derecho (en este caso, los derechos de carrera de los docentes) dependa de la disponibilidad presupuestal.

Para solucionar esta incompatibilidad con la Carta, la Corte declarará inexecutable la palabra “ninguno” contenida en la norma demandada. Dicho vocablo amplía el objeto regulado al reconocimiento de los derechos dentro de la carrera docente. Dado que dicha ampliación es inconstitucional, se hace necesario declarar inexecutable la palabra que efectúa dicha extensión en la interpretación y aplicación de la norma. De esta forma, eliminando la palabra “ningún”, la expresión acusada deja de regular los derechos dentro del sistema de la carrera docente, y únicamente se entiende en su sentido fiscal, de acuerdo al cual es prohibido decretar gastos sin que éstos se encuentren apropiados en el correspondiente presupuesto y exista la correspondiente disponibilidad fiscal. Al respecto, es relevante recordar que la Corte Constitucional ya ha establecido que un ascenso docente tiene efecto a partir del momento en el cual la administración reconoce el aumento de grado solicitado por el profesor.⁷⁰ De esta manera, el aumento de la remuneración laboral correspondiente al ascenso en el escalafón se causa desde el momento en el cual la autoridad competente decide acerca de la posición del docente en el escalafón, claro está, con fundamento en los requisitos establecidos en la ley.

En conclusión, al ser declarada inexecutable la expresión “ningún” se reduce el ámbito de dicho inciso a lo exclusivamente fiscal. Por lo tanto, el reconocimiento al que alude la norma,

y el que carecerá de validez, es solamente el reconocimiento fiscal.

VII. DECISION

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

RESUELVE

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE la expresión “ningún” contenida en el penúltimo inciso del artículo 21 de la Ley 715 de 2001.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLES, por los cargos analizados, de manera condicionada, las siguientes expresiones contenidas en la Ley 715 de 2001:

* “sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones” contenida en el artículo 6º numeral 6.2.3.

* “sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial” contenida en el artículo 7º numeral 7.3.

* “El crecimiento de costos por ascensos en el escalafón en las plantas de cargos de las entidades territoriales [...], con cargo al Sistema General de Participaciones, tendrá como límite el monto de los recursos disponibles, en el Sistema General de Participaciones. No procederá [...] reconocimiento que supere este límite, los que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto.” contenida en el penúltimo inciso del artículo 21.

Estas normas se declaran exequibles en el entendido de (i) que el reconocimiento de un ascenso de la carrera docente no podrá ser supeditado a la suficiencia de los recursos con destino a educación que debieron ser apropiados en el sistema general de participaciones para la correspondiente vigencia fiscal en razón de los ascensos que debieron ser previstos para dicho año, y (ii) que las consecuencias fiscales de dicho reconocimiento, de no haber disponibilidad presupuestal en un caso determinado, se harán efectivas a más tardar en la siguiente vigencia fiscal a partir del acto de reconocimiento del derecho.

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

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Aclaración de voto a la Sentencia C-423/05

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PUBLICO-Alcance (Aclaración de voto)

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Reconocimiento hecho por la entidad territorial sin contar con la correspondiente disponibilidad presupuestal no tiene efectos económicos sino meramente declarativos del derecho (Aclaración de voto)

ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE-Reconocimiento solo genera la obligación de la administración pública de pagar la remuneración correspondiente al nuevo grado, cuando se haya apropiado la partida presupuestal necesaria (Aclaración de voto)

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Expediente D-5378

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (parcial), 7 (parcial) y 21 (parcial) de la Ley 715 de 2001.

Con el acostumbrado respeto, aclaro el sentido de mi voto con el fin de resaltar que la finalidad del condicionamiento de la declaración de exequibilidad de las expresiones demandadas es armonizar el principio de legalidad del gasto público con el derecho de los docentes a ascender en el escalafón.

Al realizar el juicio de constitucionalidad de los artículos 6 (parcial), 7 (parcial) y 21 (parcial) de la Ley 715 de 2001 por la presunta vulneración de los artículos 67 y 125 de la Constitución, esta Corporación encontró que su contenido normativo se ajusta a la Constitución siempre y cuando se entienda:

“i) que el reconocimiento de un ascenso de la carrera docente no podrá ser supeditado a la suficiencia de los recursos con destino a educación que debieron ser apropiados en el

sistema general de participaciones para la correspondiente vigencia fiscal en razón de los ascensos que debieron ser previstos para dicho año, y ii) que las consecuencias fiscales de dicho reconocimiento, de no haber disponibilidad presupuestal en un caso determinado, se harán efectivas a más tardar en la siguiente vigencia fiscal a partir del acto de reconocimiento del derecho.”

Además de las razones esgrimidas en el fallo para sustentar el contenido del condicionamiento señalado, considero de particular importancia enfatizar que en la aplicación de las disposiciones demandadas se debe respetar lo dispuesto en los artículos 345 de la Carta Política y 49 de la Ley 179 de 1994 -que introdujo modificaciones al Estatuto Orgánico del Presupuesto-. Estas normas de superior jerarquía dentro del ordenamiento jurídico desarrollan el principio constitucional de legalidad del gasto público, prohibiendo que la Administración contraiga obligaciones sobre apropiaciones inexistentes o en exceso del saldo disponible en la partida presupuestal.

En esta medida, es imperioso precisar que los ascensos que reconozcan las entidades territoriales sin contar con la correspondiente disponibilidad presupuestal no podrán tener efectos económicos sino meramente declarativos del derecho. En aras de salvaguardar el principio de legalidad del gasto público como el derecho del docente que cumple con los requisitos para ser promovido a un grado superior, el ascenso en el escalafón cuando no exista disponibilidad presupuestal deberá ser reconocido con carácter declarativo, pero apropiándose los correspondiente recursos en la siguiente vigencia fiscal con el objeto de asegurar el pago con efecto retroactivo del aumento de la remuneración.

El principio de legalidad del gasto público impide que las entidades del Estado puedan contraer compromisos económicos sin que exista la correspondiente disponibilidad, razón por la cual el reconocimiento del ascenso del docente sólo genera la obligación clara y expresa de la Administración Pública de pagar la remuneración correspondiente al nuevo grado, cuando se haya apropiado la partida presupuestal necesaria para realizar dicha erogación económica.

Con este entendimiento de las normas declaradas exequibles, se posibilita la materialización de los dos principios constitucionales que el actor consideraba en tensión: los principios de carrera administrativa y de legalidad del gasto público.

Fecha ut Supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

2 El día 17 de agosto de 2004, el señor Héctor Sánchez Vega instauró acción de inconstitucionalidad contra las normas precitadas argumentando además que ellas violaban los artículos 345, 346, 347 de la Constitución. Sin embargo, mediante auto de 8 de septiembre de 2004, el magistrado ponente inadmitió la demanda al considerar que ésta no cumplía con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia exigidos por el Decreto 2067 de 1991 y la jurisprudencia de la Corte. A su vez, el 15 de septiembre de 2004 el actor corrigió la demanda, argumentando que las normas acusadas “quebrantan los artículos 67 y 125 de la Carta Política”. Por medio del auto de 24 de septiembre de 2004, el magistrado ponente admitió la demanda, en relación con estos cargos.

3 Folios 37 a 62 del expediente.

4 Al respecto, el interviniente cita el párrafo transitorio 2º del artículo 357 de la Carta.

5 Cita las sentencias C-308 de 1994 MP Antonio Barrera Carbonell y C-015 de 1996 MP Hernando Herrera Vergara.

6 Folios 67 a 80 del expediente.

7 Folios 82 a 89 del expediente.

8 Al respecto, cita las sentencias C-568 de 2004, C-811 de 2001 y C-508 de 2004.

9 Cita la sentencia C-734 de 2003.

10 Al respecto, cita la sentencia C-918 de 2002.

11 Folios 95 a 106 del expediente.

12 El Procurador cita la sentencia T-206 de 1997, respecto del reconocimiento y el pago de cesantías parciales.

13 Se cita la sentencia C-1072 de 2002.

14 Según el artículo 2° de la Ley 60 de 1993 estas funciones son: ARTICULO 2o. Competencias de los Municipios. Corresponde a los Municipios, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes, en su carácter de entidades ejecutoras principales de las acciones en materia social, dirigir, prestar o participar en la prestación de los servicios directamente, conforme a la ley, a las normas técnicas de carácter nacional, a las ordenanzas y a los respectivos acuerdos municipales, así: || 1. En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y a las disposiciones legales sobre la materia: || - Administrar los servicios educativos estatales de educación preescolar, básica primaria y secundaria y media. || - Financiar las inversiones necesarias en infraestructura y dotación y asegurar su mantenimiento, y participar con recursos propios y con las participaciones municipales en la financiación de los servicios educativos estatales y en la cofinanciación de programas y proyectos educativos. || - Ejercer la inspección y vigilancia, y la supervisión y evaluación de los servicios educativos estatales. || 2. En el área de la salud: Conforme al artículo 49 de la Constitución Política dirigir el Sistema Local de Salud, ejercer las funciones establecidas en el Artículo 12o de la Ley 10 de 1990, realizar las acciones de fomento de la salud, prevención de la enfermedad, asegurar y financiar la prestación de los servicios de tratamiento y rehabilitación del primer nivel de atención de la salud de la comunidad, directamente a través de sus dependencias o entidades descentralizadas, de conformidad con los artículos 4o y 6o de la misma ley; o a través de contratos con entidades públicas, comunitarias o privadas, según lo dispuesto en el artículo 365o de la Constitución Política, la ley 10 de 1990 y las disposiciones reglamentarias sobre la materia. || b) En desarrollo del principio de complementariedad de que trata el Artículo 3o. literal e) de la Ley 10 de 1990, los municipios pueden prestar servicios correspondientes al segundo y tercer nivel de atención en salud, siempre y cuando su capacidad científica, tecnológica, financiera y administrativa se lo permita, y garanticen debidamente la prestación de los servicios y las acciones de salud que le corresponden, previo acuerdo con el respectivo departamento. La prestación de estos servicios públicos de salud, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará en forma autónoma por los municipios determinados por los departamentos conforme a lo dispuesto por el artículo 16 de

la presente Ley, caso en el cual tanto la planta de personal como las instituciones, tendrán carácter municipal. || c) Financiar la dotación, construcción, ampliación, remodelación y el mantenimiento integral de las instituciones de prestación de servicios a cargo del municipio; las inversiones en dotación básica, la construcción y mantenimiento integral de los centros de bienestar del anciano; para todo lo cual deberán concurrir los departamentos. || 3. En el sector de agua potable y saneamiento básico, asegurar la prestación de los servicios de agua potable, alcantarillado, soluciones de tratamiento de aguas y disposición de excretas, aseo urbano, y saneamiento básico rural, directamente o en asociación con otras entidades públicas, comunitarias o privadas, o mediante contratación con personas privadas o comunitarias. Ejercer la vigilancia y control de las plazas de mercado, centros de acopio o mataderos públicos o privados; así como ejercer la vigilancia y control del saneamiento ambiental, y de los factores de riesgo del consumo, las cuales podrán realizarse en coordinación con otros municipios y con el departamento. || 4. En materia de vivienda, en forma complementaria a la Ley 3a de 1991 con la cooperación del sector privado, comunitario y solidario, promover y apoyar programas y proyectos y otorgar subsidios para la vivienda de interés social, definida en la Ley, de conformidad con los criterios de focalización reglamentados por el gobierno nacional, conforme al artículo 30 de la presente Ley. || 5. Otorgar subsidios a la demanda para la población de menores recursos, en todas las áreas a las cuales se refiere este artículo de conformidad con los criterios de focalización previstos en el artículo 30 de la presente Ley. || 6. Promover y fomentar la participación de las entidades privadas, comunitarias y sin ánimo de lucro en la prestación de los servicios de que trata este artículo, para lo cual podrán celebrar con ellas los contratos a que haya lugar. En el sector educativo se procederá según el artículo 8o. de la presente Ley. || 7. En el sector agropecuario, promover y participar en proyectos de desarrollo del área rural campesina y prestar la asistencia técnica agropecuaria a los pequeños productores de su jurisdicción.

15 Sentencia C-811 de 2001, MP Alvaro Tafur Galvis, mediante la cual declaró exequibles normas de la Ley 60 de 1993, que fijaban algunos criterios de participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación.

16 Al respecto, es relevante citar la sentencia C-1052 de 2002 MP Manuel José Cepeda Espinosa, mediante la cual la Corte analizó los requisitos exigidos por el decreto 2067 de 1991 para la admisibilidad de las acciones de inconstitucionalidad. Señaló entre otros requisitos, que “las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas

significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente ‘y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita’ e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; ‘esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra] encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden’” (pies de página omitidos).

17 Dicho Acto Legislativo sustituyó la participación de las entidades territoriales en los Ingresos Corrientes de la Nación, el Situado Fiscal y las transferencias complementarias al Situado Fiscal, por el Sistema General de Participaciones. Acerca de los objetivos de dicha reforma constitucional, la Corte ha dicho: “En anterior oportunidad, esta Corte ya había estudiado los objetivos y finalidades de este Acto Legislativo. Así, la sentencia C-644 de 2002 recordó que esa reforma constitucional hace parte de una serie de medidas encaminadas a solucionar el déficit público. Sus objetivos fueron devolver la dinámica a la economía; fortalecer los fiscos nacionales y regionales; corregir los excesos de gasto; desarrollar reglas que impidan hacia el futuro un descontrol en las finanzas públicas y acumular los recursos para cubrir los pasivos pensionales. En esencia, esta reforma respondió a ‘la necesidad urgente de devolverle viabilidad a las finanzas públicas, tanto nacionales como departamentales y municipales’. Afirmó entonces el fallo citado que el Acto Legislativo ‘no solo se centra en la modificación de las transferencias a las regiones, sino que adicionalmente limita el crecimiento del gasto de funcionamiento en el Gobierno Central.’ ” (Sentencia C-871 de 2002, MP Eduardo Montealegre Lynett; AC Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra. Pies de página omitidos).

18 Sentencia C-568 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Adicionalmente, la sentencia C-871 de 2002 precitada resumió las principales características del Acto Legislativo, en comparación con el régimen de transferencias anterior, de la siguiente manera: “[E]l Acto Legislativo 01 de 2001 cambió el anterior esquema en tres puntos esenciales: de un lado, creó el SGP, que reagrupa el anterior situado fiscal y la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, con lo cual desaparece la distinción entre esos dos conceptos. A partir de esta normatividad, los municipios, distritos y departamentos participan

de un mismo sistema (el SGP) y corresponde a la ley regular la distribución de esos dineros entre esas entidades territoriales, de acuerdo al reparto de competencias que la misma ley establezca para cada una de ellas. || De otro lado, ese Acto Legislativo modificó la fórmula de liquidación de las transferencias, las cuales ya no estarán ligadas a los ICN del año respectivo, como la hacía la regulación precedente. La nueva normatividad establece un régimen permanente, que comenzará a regir a partir de 2008, y según el cual el incremento de esas participaciones se calculará a partir del promedio de la variación porcentual que tengan los ICN durante los cuatro años anteriores. Y prevé un régimen transitorio, para el período comprendido entre 2002 y 2008, en donde el monto de los dineros del SGP queda temporalmente desvinculado de la evolución de los ICN y dependerá esencialmente de la tasa de inflación (CP art. 257, Parágrafo transitorio 2). || Finalmente, el Acto Legislativo flexibilizó la destinación de esos dineros. Así, anteriormente los recursos del situado fiscal financiaban exclusivamente la salud y la educación, mientras que la nueva regulación, si bien mantiene que esos dineros deben ir prioritariamente a la salud y a la educación, admite que sean destinados a otros sectores. Y además, la nueva regulación constitucional flexibilizó los criterios de reparto, pues abandonó la mayoría de las fórmulas estrictas que tenía la anterior normatividad, y atribuyó a la ley la determinación y concreción de los criterios y montos de reparto.”

19 Artículo 356: “Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de éstos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios. || Los Distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos para efectos de la distribución del Sistema General de Participaciones que establezca la ley. || Para estos efectos, serán beneficiarias las entidades territoriales indígenas, una vez constituidas. Así mismo, la ley establecerá como beneficiarios a los resguardos indígenas, siempre y cuando estos no se hayan constituido en entidad territorial indígena. || Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándole prioridad al servicio de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura. || Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, complementariedad y subsidiariedad, la ley señalará los casos en los cuales la Nación podrá concurrir a la

financiación de los gastos en los servicios que sean señalados por la ley como de competencia de los departamentos, distritos y municipios. || La ley reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones de éstas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios: || a) Para educación y salud: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad; || b) Para otros sectores: población, reparto entre población y urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y pobreza relativa. || No se podrá descentralizar competencias sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlas. || Los recursos del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios se distribuirán por sectores que defina la ley. || El monto de recursos que se asigne para los sectores de salud y educación, no podrá ser inferior al que se transfería a la expedición del presente acto legislativo a cada uno de estos sectores. || Parágrafo Transitorio. El Gobierno deberá presentar el proyecto de ley que regule la organización y funcionamiento del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, a más tardar el primer mes de sesiones del próximo período legislativo.”

20 Artículo 357. “El monto del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios se incrementará anualmente en un porcentaje igual al promedio de la variación porcentual que hayan tenido los ingresos Corrientes de la Nación durante los cuatro (4) años anteriores, incluida la correspondiente al aforo del presupuesto en ejecución. || Para efectos del cálculo de la variación de los ingresos corrientes de la Nación a que se refiere el inciso anterior, estarán excluidos los tributos que se arbitren por medidas de estados de excepción, salvo que el Congreso, durante el año siguiente les otorgue el carácter permanente. || Los municipios clasificados en las categorías cuarta, quinta y sexta, de conformidad con las normas vigentes, podrán destinar libremente, para inversión y otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un veintiocho (28%) de los recursos que perciban por concepto del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, exceptuando los recursos que se destinen para educación y salud. || Parágrafo Transitorio 1°. El Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios tendrá como base inicial el monto de los recursos que la Nación transfería a las entidades territoriales antes de entrar en vigencia este acto

legislativo, por concepto de situado fiscal, participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación y las transferencias complementarias al situado fiscal para educación, que para el año 2001 se valoran en la suma de diez punto novecientos sesenta y dos (10.962) billones de pesos. || En el caso de educación, la base inicial contempla los costos por concepto de docentes y administrativos pagados con situado fiscal y el fondo de compensación educativa, docentes y otros gastos en educación financiados a nivel distrital y municipal con las participaciones en los ingresos corrientes de la nación, y los docentes, personal administrativo de los planteles educativos y directivos docentes departamentales y municipales pagados con recursos propios, todos ellos a 1° de noviembre del 2000. Esta incorporación será automática a partir del 1° de enero de 2002. || Parágrafo Transitorio 2°. Durante los años comprendidos entre 2002 y 2008 el monto del Sistema General de Participaciones crecerá en un porcentaje igual al de la tasa de inflación causada, más un crecimiento adicional que aumentará en forma escalonada así: Para los años 2002, 2003, 2004 y 2005 el incremento será de 2%; para los años 2006, 2007 y 2008 el incremento será de 2.5%. || Si durante el período de transición el crecimiento real de la economía (producto interno bruto) certificado por el DANE en el mes de mayo del año siguiente es superior al 4%, el crecimiento adicional del Sistema General de Participaciones de que trata el presente parágrafo se incrementará en una proporción equivalente al crecimiento que supere el 4%, previo descuento de los porcentajes que la Nación haya tenido que asumir, cuando el crecimiento real de la economía no haya sido suficiente para financiar el 2% adicional durante los años 2002, 2003, 2004 y 2005, y 2.5% adicional para los años 2006, 2007 y 2008. || Parágrafo Transitorio 3°. Al finalizar el período de transición, el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación destinados para el Sistema General de Participación será como mínimo el porcentaje que constitucionalmente se transfiera en el año 2001. La Ley, a iniciativa del Congreso, establecerá la gradualidad del incremento autorizado en este parágrafo. || En todo caso, después del período de transición, el Congreso, cada cinco años y a iniciativa propia a través de ley, podrá incrementar el porcentaje. || Igualmente durante la vigencia del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, el Congreso de la República, podrá revisar por iniciativa propia cada cinco años, la base de liquidación de éste.”

21 Los artículos 3º y 4º dicen: “Artículo 3º. Conformación del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Participaciones estará conformado así: || 3.1. Una participación con destinación específica para el sector educativo, que se denominará

participación para educación. || 3.2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud. || 3.3. Una participación de propósito general que incluye los recursos para agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para propósito general.” “Artículo 4°. Distribución Sectorial de los Recursos. El monto total del Sistema General de Participaciones, una vez descontados los recursos a que se refiere el parágrafo 2° del artículo 2°, se distribuirá las participaciones mencionadas en el artículo anterior así: la participación para el sector educativo corresponderá al 58.5%, la participación para el sector salud corresponderá al 24.5 la participación de propósito general corresponderá al 17.0”

22 La totalidad de las competencias establecidas en el artículo 5º son: “5.1. Formular las políticas y objetivos de desarrollo para el sector educativo y dictar normas para la organización y prestación del servicio. || 5.2. Regular la prestación de los servicios educativos estatales y no estatales. || 5.3. Impulsar, coordinar, financiar, cofinanciar y evaluar programas, planes y proyectos de inversión de orden nacional en materia de educación, con recursos diferentes de los del Sistema General de Participaciones. Con estos recursos no se podrá pagar personal de administración, directivo, docente o administrativo. || 5.4. Definir, diseñar, reglamentar y mantener un sistema de información del sector educativo. || 5.5. Establecer las normas técnicas curriculares y pedagógicas para los niveles de educación preescolar, básica y media, sin perjuicio de la autonomía de las instituciones educativas y de la especificidad de tipo regional. || 5.6. Definir, diseñar y establecer instrumentos y mecanismos para la calidad de la educación. || 5.7. Reglamentar los concursos que rigen para la carrera docente. || 5.8. Definir, y establecer las reglas y mecanismos generales para la evaluación y capacitación del personal docente y directivo docente. || 5.9. Evaluar la gestión financiera, técnica y administrativa del sector educativo en las entidades territoriales y el impacto de su actividad en la sociedad. Esta facultad se podrá delegar en los departamentos, con respecto a los municipios no certificados. || 5.10. Prestar asistencia técnica y administrativa a las entidades territoriales, cuando a ello haya lugar || 5.11. Vigilar el cumplimiento de las políticas nacionales y las normas del sector en los distritos, departamentos, municipios, resguardos indígenas y/o entidades territoriales indígenas. Esta facultad la podrá delegar en los departamentos, con respecto a los municipios no certificados. || 5.12. Expedir la regulación sobre costos, tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y otros cobros en las instituciones educativas. || 5.13. Distribuir los recursos para educación del Sistema General de Participaciones, conforme a los criterios

establecidos en la presente ley. || 5.14. Fijar parámetros técnicos para la prestación del servicio educativo estatal, estándares y tasas de asignación de personal, teniendo en cuenta las particularidades de cada región; || 5.15. Definir anualmente la asignación por alumno, tanto de funcionamiento como de calidad, para la prestación del servicio educativo financiado con recursos del Sistema General de Participaciones, de acuerdo con las tipologías educativas y la disponibilidad de recursos del Sistema General de Participaciones. || 5.16. Determinar los criterios a los cuales deben sujetarse las plantas docente y administrativa de los planteles educativos y los parámetros de asignación de personal correspondientes a: alumnos por docente; alumnos por directivo; y alumnos por administrativo, entre otros, teniendo en cuenta las particularidades de cada región. || 5.17. Definir la canasta educativa. || 5.18. En caso de ser necesaria la creación, fusión, supresión o conversión de los empleos que demande la organización de las plantas de personal de la educación estatal, los gobernadores y alcaldes deberán seguir el procedimiento que señale el Gobierno Nacional para tal fin. || 5.19. Establecer los requisitos para la certificación de los municipios, y decidir sobre la certificación de los municipios menores a cien mil habitantes de conformidad con el artículo 20 de la presente ley. || 5.20. Establecer incentivos para los distritos, municipios e instituciones educativas por el logro de metas en cobertura, calidad y eficiencia en el uso de los recursos. || 5.21. Realizar las acciones necesarias para mejorar la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones. || 5.22. Cofinanciar la evaluación de logros. A cada departamento, distrito o municipio se podrá distribuir cada tres años una suma para evaluar el logro educativo de acuerdo con la metodología que señale el Ministerio de Educación Nacional. El 80% será financiado por la Nación y el 20% por la entidad territorial. || 5.23. Las demás propias de las actividades de administración y distribución, regulación del Sistema General de Participaciones.”

23 El artículo 6o dispone en su totalidad: “Sin perjuicio de lo establecido en otras normas, corresponde a los departamentos en el sector de educación las siguientes competencias: || 6.1. Competencias Generales. || 6.1.1. Prestar asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios, cuando a ello haya lugar. || 6.1.2. Administrar y responder por el funcionamiento, oportunidad y calidad de la información educativa departamental y suministrar la información a la Nación en las condiciones que se requiera. || 6.1.3. Apoyar técnica y administrativamente a los municipios para que se certifiquen en los términos previstos en la presente ley. || 6.1.4. Certificar a los municipios que cumplen los requisitos para asumir la administración autónoma de los recursos del Sistema General de

Participaciones. Si el municipio cumple los requisitos para ser certificado y el departamento no lo certifica, podrá solicitarla a la Nación. || 6.2. Competencias frente a los municipios no certificados. || 6.2.1. Dirigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley. || 6.2.2. Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley. || 6.2.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados. || 6.2.4. Participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado, en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Los costos amparados con estos recursos no podrán generar gastos permanentes a cargo al Sistema General de Participaciones. || 6.2.5. Mantener la cobertura actual y propender a su ampliación. || 6.2.6. Evaluar el desempeño de rectores y directores, y de los docentes directivos, de conformidad con las normas vigentes. || 6.2.7. Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción, en ejercicio de la delegación que para tal fin realice el Presidente de la República. || 6.2.8. Prestar asistencia técnica y administrativa a las instituciones educativas, cuando a ello haya lugar. || 6.2.9. Promover la aplicación y ejecución de planes de mejoramiento de la calidad. || 6.2.10. Distribuir entre los municipios los docentes, directivos y empleados administrativos, de acuerdo con las necesidades del servicio, de conformidad con el reglamento. || 6.2.11. Distribuir las plantas departamentales de personal docente, directivos y empleados administrativos, atendiendo los criterios de población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, siguiendo la regulación nacional sobre la materia. || 6.2.12. Organizar la prestación y administración del servicio educativo en su jurisdicción. || 6.2.13. Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y otros cobros en los establecimientos

educativos. || 6.2.14. Cofinanciar la evaluación de logros de acuerdo con lo establecido en el numeral 5.22. || 6.2.15. Para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. || Algunas de estas competencias, salvo la de nominación y traslado de personal entre municipios, se podrán delegar en los municipios no certificados que cumplan con los parámetros establecidos por la Nación.”

24 Artículo 7º: “Competencias de los distritos y los municipios certificados. || 7.1. Dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley. || 7.2. Administrar y distribuir entre los establecimientos educativos de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley y en el reglamento. || 7.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados. || 7.4. Distribuir entre las instituciones educativas los docentes y la planta de cargos, de acuerdo con las necesidades del servicio entendida como población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, siguiendo la regulación nacional sobre la materia. || 7.5. Podrán participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Los costos amparados con estos recursos no podrán generar gastos permanentes a cargo al Sistema General de Participaciones. || 7.6. Mantener la actual cobertura y propender a su ampliación. || 7.7. Evaluar el desempeño de rectores y directores, y de los directivos docentes. || 7.8. Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción, en ejercicio de la delegación que para tal fin realice el Presidente de la República. || 7.9. Prestar asistencia técnica y administrativa a las instituciones educativas cuando a ello haya lugar. || 7.10.

Administrar el Sistema de Información Educativa Municipal o Distrital y suministrar la información al departamento y a la Nación con la calidad y en la oportunidad que señale el reglamento. || 7.11. Promover la aplicación y ejecución de los planes de mejoramiento de la calidad en sus instituciones. || 7.12. Organizar la prestación del servicio educativo en su en su jurisdicción. || 7.13. Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y cobros periódicos en las instituciones educativas. || 7.14. Cofinanciar la evaluación de logros de acuerdo con lo establecido en el numeral 5.22. || 7.15. Para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional.”

25 Al respecto, el artículo 20 de la Ley 715 de 2001 dice: “Artículo 20. Entidades territoriales certificadas. Son entidades territoriales certificadas en virtud de la presente ley, los departamentos y los distritos. La Nación certificará a los municipios con más de cien mil habitantes antes de finalizar el año 2002. Para efectos del cálculo poblacional se tomarán las proyecciones del DANE basadas en el último censo. || Todos aquellos municipios con menos de 100 mil habitantes que cumplan los requisitos que señale el reglamento en materia de capacidad técnica, administrativa y financiera podrán certificarse. || Le corresponde a los departamentos decidir sobre la certificación de los municipios menores de cien mil habitantes, que llenen los requisitos. Si contados seis meses desde la presentación de la solicitud no ha sido resuelta o ha sido rechazada, el municipio podrá acudir a la Nación para que ésta decida sobre la respectiva certificación. || Los municipios certificados deberán demostrar, cuando lo requiera el Gobierno Nacional, que mantienen la capacidad necesaria para administrar el servicio público de educación. Aquellos municipios que no logren acreditar su capacidad, perderán la certificación.”

26 Respecto de la constitucionalidad de esta norma, en cuanto a los servidores y las instituciones que cubre el pago de la participación para educación, ver la sentencia C-871 de 2002, MP Eduardo Montealegre Lynett, AV Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra.

27 Los párrafos del artículo 15 dicen: “Párrafo 1°. También se podrán destinar estos recursos a la contratación del servicio educativo de conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la presente ley. || Párrafo 2°. Una vez cubiertos los costos de la prestación del servicio educativo, los departamentos, distritos y municipios destinarán recursos de la

participación en educación al pago de transporte escolar cuando las condiciones geográficas lo requieran para garantizar el acceso y la permanencia en el sistema educativo de niños pertenecientes a los estratos más pobres. || Parágrafo 3°. Transitorio. Con cargo a los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones, se financiará por una sola vez el faltante establecido para el cubrimiento de los costos de nómina de los docentes de los departamentos y de los convenios de cobertura educativa a diciembre 31 de 2001, siempre y cuando los recursos propios de los respectivos departamentos hayan sido insuficientes para cumplir con estas obligaciones. Para ello deberán someterse a planes de racionalización educativa y presentar para validación del Ministerio de Educación, información sobre el déficit a financiar. El giro de los recursos se hará inmediatamente se haya recibido la información respectiva.”

28 Artículo 16. “La participación para educación del Sistema General de Participaciones será distribuida por municipios y distritos atendiendo los criterios que se señalan a continuación. En el caso de municipios no certificados los recursos serán administrados por el respectivo Departamento. || 16.1. Población atendida || 16.1.1. Anualmente se determinará la asignación por alumno, de acuerdo con las diferentes tipologías educativas que definirá la Nación, atendiendo, los niveles educativos (preescolar, básica y media en sus diferentes modalidades) y las zonas urbana y rural, para todo el territorio nacional. || Se entiende por tipología un conjunto de variables que caracterizan la prestación del servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, de acuerdo con metodologías diferenciadas por zona rural y urbana. Dentro de una misma tipología la asignación será la misma para todos los estudiantes del país. || Las tipologías que se apliquen a los departamentos creados por la Constitución de 1991, deberán reconocer sus especiales condiciones para la prestación del servicio público de educación, incluida la dispersión poblacional. || La asignación por alumno en condiciones de equidad y eficiencia según niveles educativos (preescolar, básica y media en sus diferentes modalidades) y zona (urbana y rural) del sector educativo financiado con recursos públicos, está conformado, como mínimo por: los costos del personal docente y administrativo requerido en las instituciones educativas incluidos los prestacionales, los recursos destinados a calidad de la educación que corresponden principalmente a dotaciones escolares, mantenimiento y adecuación de infraestructura, cuota de administración departamental, interventoría y sistemas de información. || La Nación definirá la metodología para el cálculo de la asignación por alumno y anualmente fijará su valor atendiendo las diferentes tipologías, sujetándose a la disponibilidad de los recursos del Sistema General de

Participaciones. || 16.1.2. La asignación por alumno se multiplicará por la población atendida con recursos del Sistema General de Participaciones en cada municipio y distrito. El resultado de dicha operación se denominará participación por población atendida, y constituye la primera base para el giro de recursos del Sistema General de Participaciones. || La población atendida será la población efectivamente matriculada en el año anterior, financiada con recursos del Sistema General de Participaciones. || Cuando la Nación constate que debido a deficiencias de la información, una entidad territorial recibió más recursos de los que le correspondería de conformidad con la fórmula establecida en el presente artículo, su participación deberá reducirse hasta el monto que efectivamente le corresponda. Cuando esta circunstancia se presente, los recursos girados en exceso se deducirán de la asignación del año siguiente. || Después de determinar la participación por población atendida, el Conpes anualmente, previo análisis técnico, distribuirá el saldo de los recursos disponibles atendiendo alguno o algunos de los siguientes criterios. || 16.2. Población por atender en condiciones de eficiencia || A cada distrito o municipio se le podrá distribuir una suma residual que se calculará así: se toma un porcentaje del número de niños en edad de estudiar que no están siendo atendidos por instituciones oficiales y no estatales, y se multiplica por la asignación de niño por atender que se determine, dándoles prioridad a las entidades territoriales con menor cobertura o donde sea menor la oferta oficial, en condiciones de eficiencia. El Conpes determinará cada año el porcentaje de la población por atender que se propone ingrese al sistema educativo financiado con los recursos disponibles del Sistema General de Participaciones durante la siguiente vigencia fiscal. || La asignación para cada niño por atender se calculará como un porcentaje de la asignación por niño atendido y será fijado anualmente por la Nación. || Cuando la matrícula en educación en una entidad territorial sea del 100% de la población objetivo, ésta no tendrá derecho a recibir recursos adicionales por concepto de población por atender en condiciones de eficiencia. Igualmente, cuando la suma de los niños matriculados, más el resultado de la multiplicación del factor de población por atender que determine el Conpes por la población atendida, sea superior a la población objetivo (población en edad escolar), sólo se podrá transferir recursos para financiar hasta la población objetivo. || 16.3. Equidad A cada distrito o municipio se podrá distribuir una suma residual que se distribuirá de acuerdo con el indicador de pobreza certificado por el DANE.

30 El artículo 23 dice en su integridad: “Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular o contratar docentes, directivos docentes, ni empleados administrativos, con

recursos diferentes de los del Sistema General de Participaciones, sin contar con los ingresos corrientes de libre destinación necesarios para financiar sus salarios y los demás gastos inherentes a la nómina incluidas las prestaciones sociales, en el corto, mediano y largo plazo. || Toda contratación de personal para la prestación del servicio educativo con recursos propios, deberá garantizar que al menos la cohorte completa de estudiantes de educación básica sea atendida, para lo cual se deberá realizar un estudio financiero que soporte la autorización de las vigencias futuras por parte de las asambleas o concejos, y la aprobación de éstas por parte de las respectivas corporaciones. || Los municipios no certificados o los corregimientos departamentales no podrán vincular o contratar docentes, directivos docentes ni funcionarios administrativos para el sector educativo, o contratar bajo cualquier modalidad personas o instituciones para la prestación del servicio; dicha función será exclusiva del respectivo departamento. || En ningún caso los docentes, directivos docentes y los administrativos vinculados o contratados con recursos propios podrán ser financiados con cargo al Sistema General de Participaciones, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil, disciplinaria y fiscal de quienes ordenen y ejecuten la vinculación o contratación. || En ningún caso la Nación cubrirá gastos por personal docente, directivos docentes ni funcionarios administrativos del sector educativo, distintos a los autorizados en la presente ley.”

31 Artículo 24: “Durante el período de siete años, comprendido entre enero 1° de 2002 y 30 de diciembre de 2008, el ascenso en el escalafón de los docentes y directivos docentes, en carrera, se regirá por las siguientes disposiciones: || En ningún caso se podrá ascender, a partir del grado séptimo en el escalafón, de un grado al siguiente y a ninguno posterior, sin haber cumplido el requisito de permanencia en cada uno de los grados. Solo podrán homologarse los estudios de pregrado y posgrado para ascender hasta el grado 10 del escalafón nacional docente, de acuerdo con las normas vigentes. || El requisito de capacitación será en el área específica de desempeño o general según la reglamentación que para tal efecto señale el Gobierno Nacional. || El tiempo de permanencia de los grados 11, 12 y 13 establecido en las disposiciones vigentes se aumenta en un año a partir de la vigencia de esta ley, y no será homologable. || Los departamentos, distritos y municipios podrán destinar hasta un uno por ciento (1.0%) durante los años 2002 al 2005 y uno punto veinticinco (1.25%) durante los años 2006 al 2008, del incremento real de los recursos del sector, a financiar ascensos en el escalafón, previo certificado de la disponibilidad presupuestal. Cualquier ascenso que supere este límite deberá ser financiado con ingresos corrientes de libre disposición de la respectiva entidad territorial, previo certificado de

disponibilidad. || Los docentes que laboran en áreas rurales de difícil acceso podrán tener estímulos consistentes en bonificación, capacitación, y tiempo, entre otros, de conformidad con el reglamento que para la aplicación de este artículo expida el Gobierno Nacional. || Parágrafo. El régimen de carrera de los nuevos docentes y directivos docentes que se vinculen, de manera provisional o definitiva, a partir de la vigencia de la presente ley, será el que se expida de conformidad con el artículo 111.”

32 Acerca de la exequibilidad de las facultades extraordinarias consagradas en el artículo 111 mencionado, ver la sentencia C-1028 de 2002, MP Clara Inés Vargas Hernández; SV Alfredo Beltrán Sierra; AC Jaime Araujo Rentería. Ver también la sentencia C-617 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Córdoba Triviño); SV Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra.

33 Respecto de la constitucionalidad de varias de las normas consagradas en el Decreto 1278 sobre el procedimiento y los requisitos para el ascenso en el escalafón, ver, entre otras, la sentencia C-895 de 2003 MP Alvaro Tafur Galvis; AV Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra.

34 “Artículo 17. Administración y vigilancia de la carrera docente. La carrera docente se orientará a atraer y a retener los servidores más idóneos, a promover el desarrollo profesional y el mejoramiento continuo de los educadores y a procurar una justa remuneración, requiriendo al mismo tiempo una conducta intachable y un nivel satisfactorio de desempeño y competencias. Será administrada y vigilada por las entidades territoriales certificadas, las cuales, a su vez, conocerán en primera instancia de las reclamaciones que se presenten en relación con la aplicación de la carrera. La segunda instancia corresponderá a la Comisión Nacional del Servicio Civil.” Artículo 23. “Inscripción y Ascenso en el Escalafón Docente. En cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para cada grado y nivel salarial, comunicando a la dependencia que se encargue de las novedades de nómina cada vez que se presente una modificación de los mismos. || Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el

monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad”

35 precitada

36 MP Álvaro Tafur Galvis.

37 La disposición demandada decía lo siguiente: ARTICULO 24-. Criterios de distribución de la Participación de los Municipios en los Ingresos Corrientes para Inversión en Sectores Sociales. La participación de los municipios en el presupuesto general de la nación para inversión en los sectores sociales, tendrá un valor igual al 15% de los ingresos corrientes de la Nación en 1994, y se incrementará en un punto porcentual cada año hasta alcanzar el 22% en el año 2001. Los ingresos corrientes de la Nación que servirán de base para el cálculo de las participaciones de los municipios según los artículos 357o. y 358o. constitucionales, estarán constituidos por los ingresos tributarios y no tributarios; no formarán parte de esta base de cálculo los recursos del fondo nacional de regalías, los definidos en la ley 6a. de 1992, por el artículo 19o. como exclusivos de la nación en virtud de las autorizaciones otorgadas por única vez al Congreso en el artículo 43o. transitorio de la Constitución Política y solamente por el año de 1994, se excluyen la sobretasa del impuesto a la renta y las rentas de destinación específica señaladas en el artículo 359o. de la Constitución. || La participación así definida se distribuirá conforme a los siguientes criterios: || 1. el 60% de la participación así: || a. El 40% en relación directa con el número de habitantes con necesidades básicas insatisfechas. || b. El 20% en proporción al grado de pobreza de cada municipio, en relación con el nivel de pobreza promedio nacional. || 2. El 40% restante en la siguiente forma: || a. El 22% de acuerdo con la participación de la población del municipio dentro de la población total del país. || b. El 6% en proporción directa a la eficiencia fiscal de la administración local, medida como la variación positiva entre dos vigencias fiscales de la tributación per cápita ponderada en proporción al índice relativo de necesidades básicas insatisfechas. || c. El 6% por eficiencia administrativa, establecida como un premio al menor costo administrativo per cápita por la cobertura de los servicios públicos domiciliarios, y medida como la relación entre el gasto de funcionamiento global del municipio y el número de habitantes con servicios de agua, alcantarillado y, aseo. En los municipios donde estos servicios no estén a su cargo, se tomará como referencia el servicio público domiciliario de más amplia cobertura. || d. El 6% de acuerdo con el progreso demostrado en calidad de vida de la población del

municipio, medido según la variación de los índices de necesidades básicas insatisfechas en dos puntos diferentes en el tiempo, estandarizada. || Parágrafo 1o. Antes de proceder a la aplicación de la fórmula anterior se distribuirá un 5% del total de la participación entre los municipios de menos de 50.000 habitantes, asignado de acuerdo con los mismos criterios señalados para la fórmula. Igualmente, antes de aplicar la fórmula, el 1.5% del total de la participación se distribuirá entre los municipios cuyos territorios limiten con la ribera del Río Grande de la Magdalena, en proporción a la extensión de la ribera de cada municipio. || Parágrafo 2o. Para el giro de la participación ordenada por el artículo 357o. de la Constitución Política, de que trata esta Ley, el Programa Anual de Caja se hará sobre la base del 90% del aforo que aparezca en la ley de presupuesto. Cuando en una vigencia fiscal los ingresos corrientes efectivos sean superiores a los ingresos corrientes estimados en el presupuesto, el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda procederá a efectuar el correspondiente reaforo y a través del Departamento Nacional de Planeación a asignar los recursos adicionales, en la misma vigencia fiscal o en la subsiguiente, conjuntamente con las sumas correspondientes al 10% del aforo previsto en el presupuesto. Por el contrario, si los ingresos corrientes efectivos son inferiores se dispondrá la reducción respectiva. Tanto para la asignación de recursos adicionales como para la reducción de las transferencias, se tendrán en cuenta las reglas de distribución previstas en esta ley. || Parágrafo 3o. El giro de los recursos de esta participación se hará por bimestres vencidos, dentro de los primeros 15 días del mes siguiente al bimestre, máximo en las siguientes fechas: || I Enero-Febrero 15 de Marzo || II Marzo-Abril 15 de Mayo || III Mayo-Junio 15 de Julio || IV Julio-Agosto 15 de Septiembre || V Septiembre-October 15 de Noviembre || VI Noviembre-Diciembre 15 de Enero || Reaforo y 10% rest. 15 de Abril” La sentencia C-151 de 1995 (MP Fabio Morón Díaz) también declaró exequible el artículo 24 de la Ley 60 de 1993, al resolver cargos relacionados con el régimen de transición establecido en dicha norma.

38 MP Eduardo Montealegre Lynett; AC Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra.

39 Sentencia C-1109 de 2001 MP Jaime Córdoba Triviño.

40 MP Jaime Araujo Rentería.

41 Sentencia C-734 de 2003, MP Alvaro Tafur Galvis; SV Jaime Araujo Rentería.

42 MP Alvaro Tafur Galvis; AV Jaime Araujo Rentería y Alfredo Beltrán Sierra. En este

sentencia la Corte decidió que algunas normas contenidas en el Decreto 1278 de 2002 precisado no establecían una diferencia de trato irrazonable entre los docentes y los demás servidores públicos de carrera, por establecer requisitos específicos para el ascenso de los docentes.

43 Ver al respecto entre otras las sentencias, C-507/97 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-673 y C-973/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, C-1109/01 M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-008/01 y C-313/03 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

44 Ver Sentencia C-008/01 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

45 Corte Constitucional, Sentencia C-507 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz. (Se trataba de una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 del Decreto 2277 de 1979 por violación del derecho a la igualdad entre los docentes no licenciados en educación y los docentes que si lo son. La Corte declaró inconstitucionales los apartes del mencionado artículo que impedían a los primeros acceder a los más altos grados del escalafón docente).

46 Ver Sentencia C-973/01 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SPV Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.

47 Artículo 67: “La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. || La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente. || El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica. || La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos. || Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. || La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la

Constitución y la ley.” || Artículo 68. “Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión. || La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación. || La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente. || Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa. || Las integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural. || La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado.”

48 La Corte ha manifestado que la educación cumple funciones fundamentales para la realización de varias normas constitucionales y que la calidad de los profesores juega un papel esencial en su prestación. Es así como la Corte ha establecido que “Dada [...] su contribución fundamentadora a la estructura social, la educación goza de especial interés por parte del Estado y de todos los miembros de la comunidad, y no podría ser de otra manera. Con tal propósito, se han expedido regulaciones de diversa índole que buscan dotar a la enseñanza de las condiciones idóneas para el logro de los cometidos que se propone. El Decreto 2277/79 es parte importante de ese conjunto de disposiciones, enfatizando la necesidad de un personal altamente calificado que cuente con los medios materiales e intelectuales apropiados para dedicarse a la formación de hombres.” Sentencia C-507 de 1997 (MP Carlos Gaviria Díaz; SV Eduardo Cifuentes Muñoz)

49 Precitada.

50 Corte Constitucional, Sentencias T-002 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-337 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-252 de 1995, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-308 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-507 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz, entre otras.

51 Corte Constitucional, Sentencia C-507 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

52 Corte Constitucional, Sentencia T-002 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

53 MP Jaime Córdoba Triviño. En dicha ocasión la Corte decidió que no era contrario al derecho al trabajo de los docentes que el Estatuto Docente estableciera un término de prescripción de 60 días para la definición de la situación jurídica de ascenso en el escalafón docente, pues estas condiciones eran razonables “para desarrollar la carrera profesional de la docencia.”

54 SC-562/96 (MP. Alejandro Martínez Caballero) y C-507 de 1997 SV.

55 Sentencia C-1109 de 2001 precitada.

56 Sentencia C-563 de 2000, MP Fabio Morón Díaz, por medio de la cual se declaró exequible una norma de la Ley 443 de 1998 que definía los “sistemas específicos de carrera.”

57 Sentencia C-1109 de 2004, precitada.

58 MP Alvaro Tafur Galvis; SV Jaime Araujo Rentaría.

59 Sent. C-527/94 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

60 La Corte ha señalado que el servicio de educación pública necesita del desarrollo de una diversidad de actividades. “[l]a mera alusión al término, sugiere un amplio panorama de actividades relacionadas entre si, pero que se desarrollan en distintos niveles de complejidad y con finalidades particulares. En efecto, el proceso de educación puede sugerir la existencia de un conjunto de técnicas y procedimientos, útiles sin duda para la transmisión del conocimiento; del mismo modo, tras la idea de educación se intuye la existencia de gran cantidad de recursos (materiales didácticos, planteles educativos, personal docente, etc.), que permitan llevar a cabo señalados propósitos de capacitación y formación de los miembros de la sociedad; inclusive, suele pensarse en los sujetos que hacen parte del proceso educativo identificando por un lado, al discípulo, a quien se educará y, al maestro, encargado de transmitir el saber, a quien se le llega a pedir, por la importancia de la labor que realiza, preparación específica para el ejercicio de la enseñanza.” Sentencia C-507 de 1997, MP Carlos Gaviria Díaz, mediante la cual la Corte declaró inexequibles varias normas del Decreto, por medio de la cual la Corte consideró violatorias del derecho a la igualdad dos normas contenidas en el Decreto 2277 de 1979, que condicionaban el ingreso a los grados 13 y 14 del escalafón docente a que el maestro fuere licenciado en ciencias de la educación.

61 Sobre el principio de legalidad del gasto público ver, entre otras sentencias de la Corte Constitucional, C-018 de 1996, MP: Hernando Herrera Vergara. Este principio se encuentra desarrollado en el Estatuto Orgánico del Presupuesto. Según el de Artículo 49 de la Ley 179 de 1994 (que introdujo algunas modificaciones a la Ley 38 de 1989 -Estatuto Orgánico del Presupuesto: “Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos (...). En consecuencia, ninguna autoridad puede contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del CONFIS o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados. Para las modificaciones a la planta de personal de los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, que impliquen incremento en los costos actuales, será requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal, expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones.”

62 Corte Constitucional, Sentencia C-272 de 1996, MP: Antonio Barrera Carbonell, donde la Corte declaró exequible la facultad de los concejos municipales y distritales para adoptar las plantas de personal correspondientes a las contralorías municipales y distritales.

64 MP Alfredo Beltrán Sierra; En esta providencia la Corte decidió que los presupuestos generales de la Nación para los años 2000 y 2001 no eran inconstitucionales por el hecho de que no tuvieran como antecedente el Plan Nacional de Desarrollo, el cual había sido declarado inexecutable por la Corte.

65 Sentencia C-685/96 MP Alejandro Martínez Caballero.

66 Ver artículos 15 y 16 de la Ley 715 de 2001.

67 Sentencia C-918 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett. En esta sentencia, la Corte decidió que no era contrario al artículo 130 de la carta que una entidad distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil se encargara de la inscripción y los ascensos en el escalafón. La sentencia determinó la constitucionalidad de las siguientes expresiones contenidas respectivamente en los artículos 6.2.15 y 7.15 de la Ley 715 de 2001: “Para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición

organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional”. || “Para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional.”

68 Al respecto ver, entre otras las sentencias T-912 de 2003, T-1129 de 2003, T-1105 de 2002, T-1095 de 2002, T-628 de 2002, T-566 de 2002, T-546 de 2002, T-1587 de 2000 y T-473 de 1998.

69 En sede de tutela, en la sentencia T-546 de 2002 la Sala Octava de Revisión (MP Álvaro Tafur Galvis) resolvió una acción de tutela presentada por un docente a quien una Gobernación no había resuelto un derecho de petición solicitando el ascenso. Al decidir el caso, la Sala se refirió a la relación entre el reconocimiento de un derecho y la disponibilidad presupuestal: “[P]ara la Corte es claro que si bien no debe producirse erogación alguna por parte del Estado con cargo al tesoro público si no existe la correspondiente provisión presupuestal,⁶⁹ de ésta no depende la decisión administrativa sobre el derecho que puede tener una docente al ascenso en el escalafón. Por ello, en el asunto examinado, la solicitante tenía derecho, con base en el artículo 23 de la Constitución a que la Junta de Escalafón Docente resolviera sin demora, es decir dentro del término de sesenta días previsto para ello su solicitud de ascenso en el Escalafón Docente.” No obstante, en la enorme mayoría de ocasiones en que las Salas de Revisión de la Corte Constitucional han ordenado responder las peticiones de ascenso en el escalafón, el fundamento para ello ha sido la violación del derecho de petición, sin que la respectiva Sala se pronuncie acerca de cuestiones presupuestales.

70 Ver la sentencia C-1109 de 2001, MP Jaime Córdoba Triviño. En dicha ocasión la Corte decidió que no era contrario al derecho al trabajo de los docentes que el Estatuto Docente estableciera un término de prescripción de 60 días para la definición de la situación jurídica de ascenso en el escalafón docente, pues estas condiciones eran razonables “para desarrollar la carrera profesional de la docencia.” La Corte consideró que el cambio en el escalafón regía desde que éste se reconocía, y no desde que se cumplían las condiciones para subir de grado. Dijo al respecto: “[C]ada una de las oportunidades en las que un docente solicita el ascenso a un grado del escalafón, es una posición jurídica individual, única y diferente. Durante el tiempo del estudio de la solicitud el docente continúa percibiendo el

salario que corresponde al cargo que ocupa hasta el momento en que su posición jurídica cambia al obtener el ascenso. Situación en la que se configura una posición jurídica diferente en la que comienza a devengar el salario correspondiente al nuevo grado. En consecuencia, nunca se ocasionó un daño o perjuicio porque siempre percibe la remuneración que corresponde al cargo que ostenta. || El diseño por grados (14) del Estatuto Docente basado en el aumento en la capacidad e idoneidad del docente profesional, no constituye un proceso acumulado en términos remunerativos, sino una carrera diseñada en términos diferenciales, en el que cada grado es un paso independiente. Esta situación configura una posición jurídica distinta en la que las condiciones de mérito e idoneidad son independientes y a ellas corresponde en términos proporcionales una remuneración específica para cada grado que se causa desde el momento en que se reconoce tal posición. De otra parte, en tanto el docente se encuentra a la espera de obtener un ascenso continúa recibiendo el salario que corresponde a la posición jurídica presente.”