



Función Pública

Concepto Sala de Consulta C.E. 608 de 1994 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

RACS06081994

FACULTAD NOMINADORA DEL ALCALDE - Personal docente y administrativo / FACULTADES DOCENTES- No pueden hacerse efectivas mientras no se transfieran a los departamentos y municipios recursos del situado fiscal

En suma, la ley regula la forma de distribuir los recursos del situado fiscal, los requisitos para administrarlos, el plazo para acreditarlos y la facultad de la Nación para suplir a los departamentos y distritos en su manejo mientras se transfieren a ellos. Las facultades docentes que los artículos 3o, número 5 y 4o., número 1, de la ley 60 de 1993 atribuyen a los departamentos y distritos, según la Constitución, no pueden hacerse efectivas mientras no se transfieran a ellos los recursos del situado fiscal, que están afectados a esos servicios. Mientras los departamentos y distritos pueden asumir las nuevas funciones, ellas deben ejercerse por los empleados que las desempeñan de conformidad con los artículos 9o. y 10o. de la ley 29 de 1989.

Levantada la reserva legal mediante auto del 16 de marzo del 2000

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente : HUMBERTO MORA OSEJO

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

Radicación número: 608

Actor: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Se absuelve la pregunta que la señora Ministra de Educación

Nacional formula a la Sala en los siguientes términos

textuales:

"De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 98, numeral 2o. del Código Contencioso Administrativo, me dirijo a esa Sala con el fin de formular consulta, previas las siguientes consideraciones:

1o. ☐ ANTECEDENTES:

La ley 60 de 1993, en su artículo 3o., numeral 5o., establece como competencia de los departamentos, en el sector educativo, entre otras las siguientes:

"Dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primaria y secundaria y media".

Señala además en el último aparte del mismo numeral: "La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios, de acuerdo con las necesidades de prestación del servicio; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 6o. de la presente ley".

De igual forma, el artículo 4o. de la ley en comento establece como competencia de los distritos en el sector educativo: "Dirigir y administrar directamente la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primaria y secundaria y media"; igualmente indica: "La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes con cargo a los recursos del situado fiscal se hará

por los distritos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter distrital; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 6o. de la presente ley".

Sobre la administración del personal, el artículo 6o. expresa: "Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo, de los servicios educativos estatales.

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

El artículo 14 prescribe entre los requisitos para la administración directa de los recursos del situado fiscal, por parte de los departamentos y distritos:

"5. La realización, con la asistencia del Ministerio respectivo de los siguientes ajustes institucionales, entre otros:

a. En educación

- Incorporar los establecimientos educativos que entrega la Nación a la administración departamental o distrital.

- Determinar la estructura y administración de la planta de personal de acuerdo con lo previsto en el artículo 6o. de esta ley".

El artículo 15 establece el término de cuatro años contados a partir de la vigencia de la ley 60 de 1993, para que los departamentos y distritos previo cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 14 reciban mediante acta suscrita para tal efecto, los bienes, el personal y los establecimientos que les permitirán cumplir con las funciones y las obligaciones recibidas.

En relación con las competencias y funciones que han sido asumidas por los municipios en virtud de la ley 29 de 1989, prescribe el literal b), ordinal 4o. del artículo 16 de la ley 60 de 1993 que estas "se ajustarán en todo a lo dispuesto en la presente ley y a las disposiciones legales sobre la materia".

El decreto 2676 de 1993, por el cual se reglamentó parcialmente la ley 60 de 1993, prevé en su parte considerativa; "Que la ley 60 de 1993 en el parágrafo 2o. del artículo 19, establece que mientras se cumplen los requisitos de que tratan los artículos 13o., 14o., 15o. y 16o. para que los situados del recurso fiscal sean girados directa y efectivamente a los departamentos, distritos y municipios, la administración de los recursos se efectuará en la forma indicada en el artículo 15o. de la citada ley". Y en su artículo séptimo establece: "COMPETENCIAS Y FUNCIONES OTORGADAS POR LA LEY 29/89. Los municipios que en el sector educativo asumieron las funciones de administración de personal en virtud de la ley 29 de 1989, continuarán ejerciéndolas hasta que los departamentos o distritos asuman las competencias definidas por la ley 60 de 1993, sin perjuicio de que pueda producirse un acuerdo entre estos entes territoriales para que aún en este último evento los municipios continúen con estas funciones".

Además, en el artículo 106 de la ley 115 de 1994, se estableció que: "NOVEDADES DE PERSONAL. Los actos administrativos de nombramientos, traslados, permutas y demás novedades de personal docente y administrativo de la educación estatal se harán por los gobernadores y por los alcaldes de los distritos o municipios que estén administrando la educación conforme a lo establecido en la ley 60 de 1993. Todo nombramiento deberá ajustarse a los plazos y procedimientos legales y a la disponibilidad presupuestal. PARAGRAFO.- Los alcaldes municipales pueden nombrar educadores con cargo a los recursos propios del municipio, cumpliendo los requisitos exigidos por la ley".

2. CONSULTA

La facultad nominadora del personal docente y administrativo que tienen los alcaldes en virtud de la ley 29 de 1989 y que por disposición de la ley 60 de 1993 asumen los gobernadores y alcaldes distritales, es automática o queda también sometida al cumplimiento de los requisitos dispuestos en la misma ley que exige reglamentar previamente el proceso de entrega de dicha facultad?

Mientras asumen los gobernadores y alcaldes de distrito la facultad nominadora, el reglamento al respecto, puede disponer que ésta continúe siendo ejercida por los alcaldes que la asumieron, en virtud de lo dispuesto en la ley 29 de 1989?

3. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

a. Constitución Política, artículos 151 y 288

b. Ley 29 de 1989

c. Ley 60 de 1993, artículo 3o, 4o, 14, 15 y 16

d. Decreto reglamentario No. 2676 de 1993, artículo 7o.

e. Ley 115 de 1994".

La Sala considera:

1o. El artículo 356 de la Constitución, sustituido por el artículo 2o. del Acto Legislativo No. 1 de 1993, dispone que, "salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de las entidades territoriales. Determinará, así mismo, el situado fiscal, esto es, el porcentaje de los ingresos corrientes de la Nación que será cedido a los departamentos, el distrito capital y los distritos especiales de Cartagena, Santa Marta y Barranquilla, para la atención directa, a través de los municipios, de los servicios que se les asignen. Los recursos del situado fiscal se destinarán a financiar la educación preescolar, primaria, secundaria y media, y la salud, en los niveles que la ley señale, con especial atención a los niños".

El inciso tercero de la misma disposición agrega que "la ley fijará los plazos para la cesión de estos ingresos y el traslado de las correspondientes obligaciones, establecerá las condiciones en que cada departamento asumirá la atención de los mencionados servicios y podrá autorizar a los municipios para prestarlos en forma individual o asociada. No se podrán descentralizar responsabilidades sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlos ...".

2o. El artículo 9o. de la ley 29 de 1989, que sustituyó el artículo 54 de la ley 24 de 1988, asignó a los alcaldes la administración del "personal docente y administrativo de los establecimientos educativos nacionales y nacionalizados ... teniendo en cuenta las normas del estatuto docente y la carrera administrativa vigentes y que expidan en adelante el Congreso y el Gobierno Nacional ...". La misma facultad atribuyó a los gobernadores y al Alcalde Mayor de Bogotá en relación con el "personal administrativo, nacional y nacionalizado, de los equipos de educación fundamental, teniendo en cuenta la carrera administrativa".

3o. El artículo 3o., número 5, de la ley 60 de 1993, expedida con fundamento en los artículos 151, 356 y 357 de la Constitución, atribuyó a los departamentos, entre otras materias, "dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles preescolar, básica primaria y secundaria y media". La misma disposición, en el inciso final, agregó que "la prestación de los servicios educativos y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios", según las necesidades del servicio y de conformidad con el artículo 6o. de la misma ley.

El artículo 4o., número 6, de la ley 60 de 1993, asigna a los distritos las mismas facultades y el inciso final dispone que "la prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los distritos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter distrital" y que la administración del personal, docente y administrativo, debe efectuarse con fundamento en el artículo 6o. de la misma ley.

De manera que los artículos 3o., número 5 y 4o., número 1, de la ley 60 de 1993 transfirieron a los departamentos y distritos los servicios educativos que señalan para que sean administrados con los ingredientes provenientes del situado fiscal.

4o. Como se expuso, el artículo 356 de la Constitución, sustituido por el artículo 2o. del Acto Legislativo No.1 de 1993, en el inciso 3o., in fine, dispone que "no se podrán descentralizar responsabilidades sin la previa asignación de los recursos fiscales suficientes para atenderlos". En consecuencia, según la transcrita disposición constitucional, las nuevas facultades docentes asignadas a los departamentos y distritos no pueden cumplirse mientras no se hagan efectivas las transferencias por concepto del situado fiscal.

5o. Además, según el artículo 6o. de la ley 60 de 1993, "corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales".

De manera que los departamentos y distritos, cuando reciban las transferencias de recursos por concepto del situado fiscal, deben organizar y poner en funcionamiento los nuevos servicios educativos que les asignó la ley 60 de 1993.

7o. El artículo 13 de la ley 60 de 1993 prescribe la forma de distribuir entre el departamento y los correspondientes municipios los recursos del situado fiscal y el artículo 14 ibídem los requisitos que los mismos deben cumplir para administrarlos.

El artículo 15 de la ley 60 de 1993 agrega que "los departamentos y distritos que acrediten el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 14 en el transcurso de 4 años, contados a partir de la vigencia de esta ley, recibirán, mediante acta suscrita para el efecto, los bienes, el personal y los establecimientos que les permitirán cumplir con las funciones y las obligaciones recibidas. En dicha acta deberán definirse los términos y los actos administrativos requeridos para el cumplimiento de los compromisos y obligaciones a cargo de la Nación y las entidades territoriales respectivas". La misma disposición agrega que, en virtud del principio de subsidiariedad, mientras se satisfacen los requisitos prescritos por el artículo 14 de la ley 60 de 1993, la Nación debe administrar los recursos del situado fiscal, en materia docente, por medio de los fondos educativos regionales.

En suma, la ley regula la forma de distribuir los recursos del situado fiscal, los requisitos para administrarlos, el plazo para acreditarlos y la facultad de la Nación para suplir a los departamentos y distritos en su manejo mientras se transfieren a ellos.

Con fundamento en lo expuesto la Sala responde:

1o. Las facultades docentes que los artículos 3o, número 5 y 4o., número 1, de la ley 60 de 1993 atribuyen a los departamentos y distritos, según la Constitución, no pueden hacerse efectivas mientras no se transfieran a ellos los recursos del situado fiscal, que están afectados a esos servicios.

2o. Mientras los departamentos y distritos pueden asumir las nuevas funciones, ellas deben ejercerse por los empleados que las desempeñan de conformidad con los artículos 9o. y 10o. de la ley 29 de 1989.

Transcribese, en sendas copias auténticas, a los señores Ministra de Educación Nacional y Secretario Jurídico de la Presidencia de la República.

(PASAN LAS FIRMAS...)

ROBERTO SUAREZ FRANCO JAIME BETANCUR CUARTAS

Presidente de la Sala

JAVIER HENAO HIDRON HUMBERTO MORA OSEJO

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 05:29:22