



Señora:
HENRY HERNÁNDEZ SUÁREZ
Rector
Colegio El Tesoro de la Cumbre
Calle 81 Sur No. 18M-02
Bogotá D.C.

S-2015-134018

RADICACIÓN CORRESPONDENCIA EXTERNA	
Fecha	
No. Referencia	

ASUNTO: Concepto sobre traslado de docente en comisión de servicios

REFERENCIA: Radicado E-2015-138011 del 28/08/2015

De conformidad con su solicitud del asunto, elevada mediante el radicado de la referencia, esta Oficina Asesora Jurídica procederá a emitir concepto al respecto, de acuerdo a las funciones establecidas los literales A y B¹ del artículo 8 del Decreto Distrital 330 de 2008, y en los términos del artículo 28 del CPACA, según el cual, por regla general, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

1. Consulta

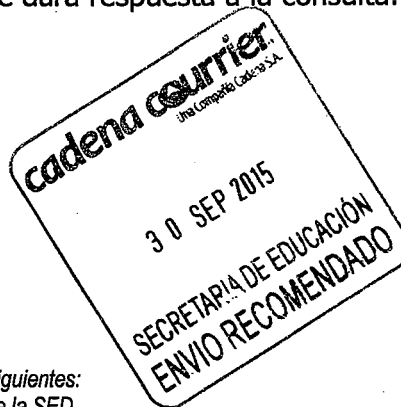
¿Puede un docente y/o directivo docente en comisión de servicios ser trasladado de una institución a otra?

2. Tesis jurídicas

Para responder la consulta, se analizarán los siguientes temas: **i)** definición del concepto de situaciones administrativas; **ii)** situaciones administrativas del personal docente y directivo docente; **iii)** comisiones del personal docente y directivo docente; **iv)** traslados del personal docente y directivo docente; **v)** prohibición constitucional de desempeñar simultáneamente más de un empleo público y recibir más de una asignación del erario; y finalmente, **vi)** se dará respuesta a la consulta.

3. Marco jurídico

Constitución Política de Colombia de 1991
Decreto-ley 2277 de 1979²
Ley 4 de 1992³
Decreto-ley 1278 de 2002⁴
Ley 715 de 2001⁵



¹ "Artículo 8º Oficina Asesora de Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora de Jurídica las siguientes:

A. Asesorar y apoyar en materia jurídica al Despacho del Secretario y demás dependencias de la SED.

B. Conceptuar sobre los asuntos de carácter jurídico que le sean consultados por las dependencias de la SED y apoyarlas en la resolución de recursos."

² "Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente".

³ "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política".

⁴ "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente".

4. Análisis jurídico

4.1. Definición del concepto de situaciones administrativas. Señala el jurista Diego Younes Moreno⁶ que "la legislación vigente no trae una definición genérica de ellas" considerando que pueden definirse como "las diversas modalidades que toma la relación de servicio de derecho público".

Por su parte, El Departamento Administrativo de la Función Pública (en adelante DAFP) ha considerado como una definición apropiada entender por situaciones administrativa aquellas circunstancias o estados en que se encuentran los empleados públicos frente a la Administración en un momento determinado de su relación laboral.⁷

Una vez adentrados en el concepto general de la situaciones administrativas, tenemos que, en principio, un empleado únicamente podría encontrarse inmerso en una de ellas; no obstante, existen algunos casos especiales en los cuales los servidores pueden cumplir al mismo tiempo con los requisitos para clasificarse en varias situaciones administrativas.

En el caso del personal docente, las situaciones administrativas han sido expresa e inicialmente previstas en los Decretos-ley 2277 de 1979 y 1278 de 2002. El personal administrativo al servicio de la educación^{8 9} se rige por las reglas de las situaciones administrativas de derecho común previstas para los demás empleados públicos del orden nacional¹⁰.

⁶ "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".

⁶ Younes Moreno, Diego. Derecho Laboral Administrativo. Bogotá: Editorial Temis, 2013, p. 357.

⁷ Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto Marco de Situaciones Administrativas del 15/12/2014.

⁸ Cortés Riaño, Carlos Alberto. Régimen laboral de los educadores oficiales: análisis frente a la nueva Ley general de educación. Bogotá: 1995.

⁹ El marco normativo general de las situaciones administrativas de los servidores públicos está conformado por las siguientes normas:

1. Decreto-ley 2400 de 1968. Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones.
2. Decreto Nacional 1848 de 1969. Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.
3. Decreto Nacional 1950 de 1973. Por el cual se reglamentan los Decretos-leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del Personal Civil.
4. Decreto-ley 1042 de 1978. Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones.
5. Decreto-ley 1045 de 1978. Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.
6. Decreto Nacional 1666 de 1991. Por el cual se dictan disposiciones sobre comisiones en el exterior.
7. Decreto Nacional 1050 de 1997. Por el cual se dictan disposiciones sobre comisiones en el exterior.
8. Decreto Nacional 2004 de 1997. Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1050 de 1997.
9. Decreto Nacional 26 de 1998. Por el cual se dictan normas de austeridad en el gasto público.
10. Ley 734 de 2002. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.
11. Ley 909 de 2004. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.
12. Decreto Nacional 1227 de 2005. Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto ley 1567 de 1998.
13. Decreto Nacional 3555 de 2007. Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1050 de 1997.
14. Ley 1635 de 2013. Por medio de la cual se establece la licencia por luto para los servidores público.

¹⁰ Artículo 18, Decreto-Ley 2400 de 1968 y decreto reglamentario 1950 de 1973.



En uno y otro caso, las normas reglamentarias de las situaciones administrativas han sido objeto de pronunciamientos judiciales y administrativos, a través de los cuales se ha fijado su alcance y límites.

4.2. Situaciones administrativas del personal docente y directivo docente.

4.2.1. Situaciones administrativas en el Decreto-ley 2277 de 1979. Conforme al artículo 59 del Decreto-ley 2277 de 1979, los docentes al servicio oficial regidos por este estatuto pueden encontrarse en una de las siguientes situaciones:

- a. En servicio activo.
- b. En licencia.
- c. En permiso.
- d. En comisión o por encargo.
- e. En vacaciones.
- f. En suspensión del ejercicio de sus funciones.
- g. En retiro del servicio.

No obstante, para los propósitos del presente escrito, basta con ahondar en la comisión de servicios y el traslado.

4.2.2. Situaciones administrativas en el Decreto-ley 1278 de 2002. De acuerdo con el artículo 50 del Decreto-ley 1278 de 2002, los docentes o directivos docentes cobijados por este estatuto pueden hallarse en alguna de las siguientes situaciones administrativas:

- a. En servicio activo, que comprende:
 - i. El desempeño de sus funciones.
 - ii. El encargo.
 - iii. La comisión de servicios.
- b. Separados temporalmente del servicio o de sus funciones, esto es:
 - i. En comisión de estudios.
 - ii. En comisión de estudios no remunerada.
 - iii. En comisión para ocupar cargo de libre nombramiento o remoción.
 - iv. En licencia.
 - v. En uso de permiso.
 - vi. En vacaciones.
 - vii. Suspendidos por medida penal o disciplinaria.
 - viii. Prestando servicio militar.
- c. Retirados del servicio.

4.3. Comisiones del personal docente y directivo docente.

4.3.1. Comisiones en el Decreto-ley 2277 de 1979. Según el artículo 66 del Decreto-ley 2277 de 1979, el educador escalafonado en servicio activo puede ser comisionado en forma temporal para:

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

4.3.2. Comisiones en el Decreto-ley 1278 de 2002. En virtud de los artículos 54, 55 y 56 del Decreto-ley 1278 de 2002, los docentes o directivos docentes pueden hallarse, entre otras situaciones administrativas, en alguna de las siguientes:

- a. Comisión de servicios para:
 - i. Ejercer temporalmente las funciones propias de su cargo en lugares diferentes a la sede habitual de su trabajo o
 - ii. Para atender transitoriamente actividades oficiales inherentes al empleo de que es titular, como reuniones, conferencias, seminarios, investigaciones.
- b. Comisión de estudios.
- c. Comisión para ocupar un cargo de libre nombramiento y remoción.

4.4. Traslados del personal docente y directivo docente.

4.4.1. Traslados en el Decreto-ley 2277 de 1979. El artículo 61 del Decreto-ley 2277 de 1979, relativo a los traslados del personal docente, fue derogado por el artículo 113 de la Ley 715 de 2001, por ende, se traerá a colación la disposición que al respecto contiene dicha ley:

*Artículo 22. Reglamentado por el Decreto 1628 de 2012 y el Decreto 1782 de 2013.
Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.*

Cuando se trate de traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados se requerirá, además del acto administrativo debidamente motivado, un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.

Las solicitudes de traslados y las permutas procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plantas de personal de las entidades territoriales.

El Gobierno Nacional reglamentará esta disposición.

4.4.2. Traslados en el Decreto-ley 1278 de 2002. El artículo 52 del Decreto-ley 1278 de 2002 define los traslados así:

Artículo 52. Traslados. *Se produce traslado cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos aunque sean de distintas entidades territoriales. (Destacado fuera de texto)*

4.5. Prohibición constitucional de desempeñar simultáneamente más de un empleo público y recibir más de una asignación del erario. El artículo 128 de la Constitución Política, relativo a las prohibiciones en la función pública, señala:

"ARTICULO 128. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.*

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas." (Destacado fuera de texto)

A su turno, el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, referente a las excepciones a la prohibición constitucional de desempeñar más de un empleo público y percibir más de una asignación del tesoro público (art. 128 C.N.), consagra:

Artículo 19. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptuarse las siguientes asignaciones:*

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados.

Parágrafo. *No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades. (Destacado nuestro)*

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-133 de 1993, mediante la cual se declara la exequibilidad del artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, expresó:

"Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o más cargos públicos en una misma persona, tanto como recibir más de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de

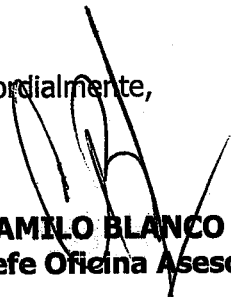
la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo." (Destacado Nuestro).

4.6. Respuesta a la consulta.

¿Puede un docente y/o directivo docente en comisión de servicios ser trasladado de una institución a otra?

Respuesta. Teniendo en cuenta que el traslado es la provisión en propiedad de un cargo docente en vacancia definitiva, no es posible que un docente o directivo docente en comisión de servicios, quien no obstante esta situación administrativa, ocupa dicho cargo docente en propiedad, sea a la vez trasladado de una institución a otra para proveer otro cargo docente en propiedad, pues una situación como esa desconocería la prohibición constitucional y legal de desempeñar simultáneamente más de un empleo público.

Cordialmente,



CAMILO BLANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó:

Javier Bolaños Zambrano