



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

MEMORANDO

16 AGO 2017

D. 2017-41831

PARA: **DIANA MARCELA DURAN MURIEL**
Dirección de Formación de Docentes e Innovaciones Pedagógicas (e)

DE: **OFICINA ASESORA JURÍDICA**

ASUNTO: **Rad 1-2017-39543.** Solicitud de concepto jurídico.

De conformidad con su solicitud elevada mediante el radicado citado en la referencia, este despacho procede a emitir concepto, de acuerdo con lo establecido en los literales A y B del artículo 8 del Decreto Distrital 330/08, y en los términos establecidos en el artículo 28 del C.P.A.C.A., 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.

I. PROBLEMA JURÍDICO

La Dirección de Formación Docente e Innovaciones Pedagógicas, solicita un concepto jurídico *"sobre la participación de docentes provisionales en procesos de formación y acompañamiento a docentes dada la naturaleza de su vinculación"*.

Adicionalmente solicita *"ampliación del alcance del Decreto 894 del 28 de mayo de 2017, art 1, donde se modifica el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998, el cual quedará así: "g) Profesionalización del servidor público. Todos los servidores públicos independientemente de su tipo de vinculación con el Estado podrán acceder en igualdad de condiciones a la capacitación, al entrenamiento y a los programas de bienestar que adopte la entidad para garantizar la mayor calidad de los servicios públicos a su cargo, atendiendo a las necesidades y presupuesto de la entidad"*. Nota: La transcripción efectuada en la consulta no corresponde al tenor literal completo del artículo citado.

II. FUNDAMENTO LEGAL

Ley 443 de 1998

Ley 909 de 2004

Decreto Ley 2277 de 1979

Decreto Ley 1278 de 2002

Decreto Ley 1567 de 1998

Decreto 894 de 2017.

Diana Marcela Duran Muriel
16 AGO 2017 (4:05pm)



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

III. ANÁLISIS JURÍDICO

Sea lo primero analizar la normativa que se encuentra involucrada en la consulta y su aplicación respecto de los docentes.

El Decreto Ley 1567 de 1998, fue expedido con base en las facultades otorgadas al Presidente de la República, a través del artículo 66 de la Ley 443 de 1998 "*por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones*", normativa que se encuentra derogada por la Ley 909 de 2004.

El Decreto Ley 1567 de 1998, "*por el cual se crean (sic) el sistema nacional de capacitación y el sistema de estímulos para los empleados del Estado*", en su artículo Primero señala su campo de aplicación así: "*Artículo 1º.- Campo de Aplicación. El presente Decreto - Ley se aplica a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades regidas por la Ley 443 de 1998.*

Parágrafo. - En caso de vacíos respecto a la capacitación y a los estímulos en las normas que regulan las carreras especiales a las cuales se refiere la Constitución Política, o en las normas que regulan los sistemas específicos de carrera de que trata el artículo 4 de la Ley 443 de 1998, serán aplicadas las disposiciones contenidas en el presente Decreto - Ley y demás normas que lo reglamenten y complementen". (el resaltado es nuestro).

La Ley 443 de 1998 indicaba en su artículo tercero su campo de aplicación en la siguiente forma: "*Artículo 3º.- Campo de aplicación. Las disposiciones contenidas en la presente Ley son aplicables a los empleados del Estado que prestan sus servicios en las entidades de la Rama Ejecutiva de los niveles Nacional, Departamental, Distrital, Municipal y sus entes descentralizados; en las Corporaciones Autónomas Regionales; en las Personerías; en las Entidades Públicas que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud; al personal administrativo de las Instituciones de Educación Superior de todos los niveles, cuyos empleos hayan sido definidos como de carrera; al personal administrativo de las instituciones de educación Primaria, Secundaria y Media vocacional de todos los niveles; a los empleados no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, Fuerzas militares y de la Policía Nacional, así como a los de las Entidades Descentralizadas adscritas o vinculadas a los anteriores. Los empleados a que se refiere el presente artículo se le aplicarán además de la presente Ley las disposiciones contenidas en los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1968*

Parágrafo 1º.- En caso de vacíos de las normas que regulan las carreras especiales a las cuales se refiere la Constitución Política, serán aplicadas las disposiciones contenidas en la presente Ley y sus complementarias y reglamentarias. Los empleados a que se refiere el presente artículo se le aplicarán además de la presente Ley las disposiciones contenidas en los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1968, artículo 87 presente Ley". (el resaltado es nuestro).

Como se observa, la Ley 443 de 1998 establecía normas sobre la carrera administrativa y el Decreto Ley 1567 de 1998 establece el sistema nacional de capacitación para los empleados de carrera del Estado y ambas normativas señalan que respecto de las carreras especiales y de los sistemas específicos de carrera, sus normas aplicaban con carácter supletivo en caso de vacío.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

A su vez el artículo 4 de la Ley 443 de 1998, indicaba: "Artículo 4º.- *Sistemas específicos de carrera. Se entiende por sistemas específicos de carrera aquellos que en razón de la naturaleza de las entidades en las cuales se aplican, contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan el sistema general.*

Estos son los que rigen para el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-; en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC; en la Registraduría Nacional del Estado Civil; en la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales; los que regulan la carrera diplomática y consular y la docente. Las normas legales que contienen estos sistemas continuarán vigentes; los demás no exceptuados en la presente Ley perderán su vigencia y sus empleados se regularán por lo dispuesto en la presente normatividad.

La 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*", derogó la Ley 443 de 1998, y en el numeral 2 de su artículo tercero conservó el carácter supletorio de sus disposiciones respecto de los docentes en los siguientes términos: 2. Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales tales como:.....
- El que regula el personal docente.

Este es el antecedente normativo en el cual se encuentra el Decreto Ley 1567 de 1998, el cual es modificado por el Decreto 894 de 2017.

Resulta claro entonces que esta reglamentación como se indicó, regula aspectos relacionados con la carrera administrativa, más no con los servidores públicos de las carreras especiales, como la de docentes, respecto de los cuales, tiene una aplicación de carácter supletorio cuando se presenta un vacío normativo.

Ahora bien, el Decreto Ley 1278 de 2002 establece en su artículo 38: "Artículo 38. Formación y capacitación docente. La formación, capacitación, actualización y perfeccionamiento de los educadores en servicio debe contribuir de manera sustancial al mejoramiento de la calidad de la educación y a su desarrollo y crecimiento profesional, y estará dirigida especialmente a su profesionalización y especialización para lograr un mejor desempeño, mediante la actualización de conocimientos relacionados con su formación profesional, así como la adquisición de nuevas técnicas y medios que signifiquen un mejor cumplimiento de sus funciones.

El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos, formas y alcances de la capacitación y actualización".

En igual forma el Decreto Ley 2277 de 1979, regula la capacitación docente en la siguiente normativa: "Artículo 13º.- Cursos de Capacitación. Los cursos de capacitación y actualización que realice el educador para ascenso serán tenidos en cuenta como créditos para obtener el título de bachiller pedagógico, licenciado en ciencias de la educación u otros, en las condiciones que determine el reglamento ejecutivo.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Los docentes que estén cursando estudios que conduzcan a un título docente, debidamente reconocido por el Ministerio de Educación Nacional, podrán hacer valer dichos estudios como equivalencia de los cursos de capacitación, en las condiciones que determine el reglamento ejecutivo."

A su vez los artículos 56 y 57 del mismo estatuto establecen: "*Artículo 56º.- Definición. Constituye capacitación el conjunto de acciones y procesos educativos, graduados, que se ofrecen permanentemente a los docentes en servicio oficial y no oficial para elevar su nivel académico.*

La capacitación estará a cargo del Ministerio de Educación Nacional, de las secretarías seccionales de educación y de las instituciones privadas debidamente facultadas para ello".

"Artículo 57º.- Objetivos. La capacitación docente cumplirá los siguientes objetivos:

- a. Profesionalizar a los educadores sin título docente, que se encuentren en servicio.*
- b. Actualizar a los educadores sobre los adelantos pedagógicos, científicos y tecnológicos.*
- c. Actualizar a los educadores en las técnicas de administración, supervisión, planeamiento y legislación educativa.*
- d. Especializar a los educadores dentro de su propia área de conocimientos.*
- e. Proporcionar a los educadores oportunidades de mejoramiento profesional mediante los ascensos en el escalafón".*

Para el caso de los docentes regidos por el Decreto 2277 de 1979, la capacitación está directamente relacionada con la posibilidad de ascender en el escalafón docente, y pertenece a un sistema especial de capacitación regulada para los docentes.

En este contexto entonces no se puede afirmar que exista vacío legal sobre el tema de la capacitación docente, que conlleve la aplicación de normas diferentes a los dos estatutos docentes mencionados y es indudable que existe un sistema de capacitación y un sistema de estímulos y bienestar propios aplicables a los docentes, el cual resulta ser diferente de los sistemas previstos para los demás empleados o servidores públicos.

Ahora bien, retomando el contenido literal del artículo primero del Decreto 864 del 28 de mayo de 2017, tenemos que indicar lo siguiente:

"Artículo 1. Modificar el literal g) del artículo 6 del Decreto Ley 1567 de 1998 el cual quedará así:

*"g) Profesionalización del servidor público. Todos los servidores públicos independientemente de su tipo de vinculación con el Estado podrán acceder en igualdad de condiciones a la capacitación, al entrenamiento y a los programas de bienestar que adopte la entidad para garantizar la mayor calidad de los servicios públicos a su cargo, atendiendo a las necesidades y presupuesto de la entidad. **En todo caso si el presupuesto es insuficiente se dará prioridad a los empleados con derechos de carrera administrativa.**"* El resaltado es nuestro).



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Reiteramos al no incluir en la consulta el tenor literal completo del artículo, se presenta una mayor confusión, porque si precisamente se da lectura a la parte resaltada del artículo se entiende claramente que se está mencionando expresamente a los *"empleados con derechos de carrera administrativa"*, evidentemente cuando la norma hace alusión a los empleados de carrera administrativa, solo incluye los empleos pertenecientes a la carrera administrativa, y no hace referencia alguna a las carreras especiales, como es el caso de los docentes.

Adicionalmente al analizar la parte considerativa del mencionado Decreto 894 de 2017, se observa que, en el tema específico de la capacitación se señala: *"Que la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP tiene como misión "formar a los servidores públicos en conocimientos, valores y competencias del saber administrativo público para el fortalecimiento de la capacidad de gestión de las entidades y organizaciones prestadoras de servicio público, en los diferentes niveles de educación superior, educación para el trabajo y el desarrollo humano, la investigación y asistencia técnica en ámbito territorial, nacional y global, por lo que se requiere que diseñe y ejecute programas de formación y capacitación para generar capacidades institucionales, dando prioridad a los servidores públicos de los municipios en los cuales se pondrán en marcha los planes y programas para la implementación del Acuerdo de Paz.*

Que se priorizará la capacitación por parte de la ESAP en los municipios en los cuales se pondrán en marcha los planes y programas para la implementación del Acuerdo de Paz, de tal manera que esta llegue de forma inmediata a estos municipios, y que se optimicen los niveles de desarrollo de las competencias individuales y colectivas en el marco de la función pública."

Como se puede observar le otorga la ESAP el tema de la capacitación, Entidad Estatal que no tiene relación alguna con la capacitación docente.

Adicionalmente se evidencia los objetivos específicos de dicha capacitación y como los mismos están encaminados a generar capacidades institucionales en el saber administrativo público, que son objetivos completamente diferentes de aquellos que orientan la capacitación docente.

Otra particularidad que tiene el Decreto 894 de 2017, es que gran parte de su aplicación está encaminada hacia los municipios priorizados por el Gobierno Nacional para la implementación de los planes y programas del Acuerdo de Paz.

Finalmente hay que tener en cuenta que dentro de los regímenes especiales que regulan la carrera docente, encontramos que la capacitación en la gran mayoría de los casos se adelanta a través de las figuras de las comisiones de estudio, tanto remuneradas como no remuneradas (artículo 55 del decreto 1278 de 2002), las cuales tienen como característica que el funcionario revierta en la entidad los conocimientos adquiridos, a través de una permanencia en la misma, luego de adelantar la capacitación correspondiente, hecho que resulta incompatible con la naturaleza transitoria del nombramiento de los docentes con carácter provisional.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

IV. RESPUESTA

Con base en el análisis efectuado, se concluye que la modificación introducida por el Decreto 894 del 28 de mayo de 2017, no conlleva la inclusión de los docentes provisionales en los procesos de formación.

El alcance de la normativa incluida en el artículo primero del Decreto 894 de 2017, en principio cubre a los empleados pertenecientes a la carrera administrativa, y no a los funcionarios de las carreras especiales, como es el caso de la docente.

Atentamente,

HEYBY POVEDA FERRO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Lisi Amalfi Álvarez 15/08/17
Rad I-2017-39543