



Función Pública

Concepto 118021 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000118021

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000118021

Fecha: 15/04/2019 10:40:36 a.m.

Bogotá D.C.,

REF.: EMPLEOS. Procedimiento para la provisión de los empleos de docentes. RAD.: 2019-206-008312-2 del 05-0319.

En atención a las consultas formuladas en relación con la provisión de los empleos de docentes, me permito manifestarle lo siguiente:

El Decreto [1278](#) de 2002, "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente", al regular lo relacionado con la provisión de empleos de docentes mediante nombramiento provisional y el retiro de los mismos, señala:

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

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

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional determinará los casos y términos en que, por tratarse de zonas de difícil acceso, poblaciones especiales o áreas de formación técnicas o deficitarias, puedan vincularse provisionalmente al servicio educativo personas sin los títulos académicos mínimos señalados en este artículo, pero sin derecho a inscribirse en el escalafón docente."

(...)

"ARTÍCULO 11. PROVISIÓN DE CARGOS. Cuando se produzca una vacante en un cargo docente o directivo docente, el nominador deberá proveerla mediante acto administrativo con quien ocupe el primer lugar en el respectivo listado de elegibles del concurso. Sólo en caso de no aceptación voluntaria de quien ocupe el primer lugar, se podrá nombrar a los siguientes en estricto orden de puntaje y quien rehúse el

nombramiento será excluido del correspondiente listado.

PARÁGRAFO. Los listados de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años, contados a partir de su publicación.”

“ARTÍCULO 12. Nombramiento en período de prueba. La persona seleccionada por concurso abierto para un cargo docente o directivo docente será nombrada en período de prueba hasta culminar el correspondiente año escolar en el cual fue nombrado, siempre y cuando haya desempeñado el cargo por lo menos durante cuatro (4) meses.

Al terminar el año académico respectivo, la persona nombrada en periodo de prueba será sujeto de una evaluación de desempeño laboral y de competencias. Aprobado el período de prueba por obtener calificación satisfactoria en las evaluaciones, el docente o directivo docente adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Escalafón Docente, de acuerdo con lo dispuesto en el presente decreto.

PARÁGRAFO 1. Los profesionales con título diferente al de licenciado en educación, deben acreditar, al término del período de prueba, que cursan o han terminado un postgrado en educación, o que han realizado un programa de pedagogía bajo la responsabilidad de una institución de educación superior, de acuerdo con la reglamentación que al respecto expida el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO 2. Quienes no superen el período de prueba serán separados del servicio, pudiéndose presentar de nuevo a concurso cuando haya otra convocatoria.

“ARTÍCULO 13. NOMBRAMIENTOS PROVISIONALES. Cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en los siguientes casos:

a) En vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo;

b) En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso.

PARÁGRAFO. Los educadores contratados por órdenes de prestación de servicio que tienen el derecho a ser vinculados en provisionalidad en virtud del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, serán regidos por las normas de este Estatuto y, por ende, nombrados provisionalmente de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, en los cargos vacantes de la planta de personal que fije la Nación en ejercicio de su competencia especial dada por el artículo 40 de la Ley 715 de 2001.

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

“ARTÍCULO 14. Encargos. Hay encargo cuando se designa temporalmente a una persona ya vinculada en propiedad al servicio, para asumir otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.

Los cargos directivos docentes vacantes de manera temporal, podrán ser provistos por encargo con personal inscrito en carrera, mientras dure la situación administrativa del titular. Y en caso de vacante definitiva, podrá suplirse por encargo mientras se surte el proceso de selección y se provee de manera definitiva.”

ARTÍCULO 15. Prohibición. No se podrá proveer por nombramiento provisional o por encargo un cargo directivo o docente vacante de manera definitiva, cuando exista listado de elegibles vigente para el correspondiente nivel o área de conocimiento: Quien lo hiciere responderá disciplinaria y patrimonialmente por ello.

Una vez agotado el listado de elegibles se deberá convocar a nuevo concurso dentro de los cuatro (4) meses siguientes.

Con fundamento en lo dispuesto en la normativa transcrita, se procede a absolver las consultas formuladas así:

1.- Respecto a la consulta si un maestro nombrado con carácter provisional, por estar el titular del cargo próximo a pensionarse, en licencia por enfermedad de origen laboral o común, es procedente que continúe laborando cuando la plaza quede vacante en forma definitiva, y en caso contrario por qué no puede continuar laborando, me permito manifestarle lo siguiente:

De acuerdo con las normas transcritas, los empleos de docentes y directivos docentes, se deberán proveer mediante acto administrativo con nombramiento en período de prueba con quien ocupe el primer lugar en el listado de elegibles del respectivo concurso; y en caso de no aceptación voluntaria de quien ocupe el primer lugar, se podrá nombrar a los siguientes en estricto orden de puntaje y quien rehúse el nombramiento será excluido de la correspondiente lista de elegibles.

Cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con el personal que reúna los requisitos del cargo; si la vacante es porque el titular se encuentra en situación administrativa que implique separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa; en este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo.

Si el nombramiento provisional se efectúa en vacante definitiva, el mismo será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso.

El nombramiento provisional en un cargo docente o directivo docente vacante en forma definitiva, será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del respectivo concurso, es decir que para el caso en consulta el nombramiento provisional terminará como consecuencia del nombramiento en período de prueba de las personas que ocuparon el primer puesto en la lista de elegibles, resultado del concurso realizado para proveer los respectivos cargos.

Así mismo, los educadores contratados por órdenes de prestación de servicio que tienen el derecho a ser vinculados en provisionalidad en virtud del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, serán regidos por las normas de este Estatuto y, por ende, nombrados provisionalmente, en los cargos vacantes de la planta de personal que fije la Nación en ejercicio de su competencia especial dada por el artículo 40 de la Ley 715 de 2001.

En este orden de ideas, los docentes vinculados en provisionalidad, para ser vinculados en propiedad y gozar de los derechos de carrera deben superar el concurso de méritos y obtener evaluación satisfactoria del período de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto.

Conforme con lo expuesto, el nombramiento de un docente en provisionalidad efectuado por el tiempo que dure la situación administrativa en que se encuentra el titular del cargo, que implique separación temporal, el mismo será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa; de quedar el cargo vacante en forma definitiva la entidad deberá proceder a su provisión de acuerdo con el procedimiento anteriormente indicado.

2.- En cuanto a la consulta si un docente vinculado con carácter provisional tiene derecho a la prima de vacaciones y a la prima de navidad, me permito manifestarle lo siguiente:

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto 1381 de 1997, la prima de vacaciones se hará efectiva para los docentes que laboran en el calendario "A", a partir del mes de diciembre y para los docentes del calendario "B" en el mes de julio correspondiente a cada vigencia fiscal, para quienes hayan laborado durante los diez (10) meses del año escolar; se tiene derecho a dicha prima, una vez finalizado el año académico correspondiente, por cada año de servicios prestados, y su pago se hará efectivo dentro de los cinco (5) días antes de iniciar el disfrute de las vacaciones; lo cual incluye a los docentes vinculados con carácter provisional.

En cuanto a la prima de navidad, la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación Nacional, al pronunciarse sobre la normativa vigente para liquidar las prestaciones sociales de los docentes, mediante concepto SAC-30-10-09, expresó:

"Todas las normas aplican a los docentes estatales nacionales, nacionalizados y territoriales si se tiene en cuenta que con la expedición de la ley 6ª de 1945 y decreto 2767 de 1945, se dispuso que los empleados y trabajadores al servicio de los departamentos, intendencias, comisarías y municipios tendrían las mismas prestaciones otorgadas para los del sector nacional; y que la ley 91 de 1989 señala que "los docentes nacionales y los que se vinculen a partir de enero 1º de 1990 se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978..." (Resaltado fuera de texto)

En este orden de ideas, el docente estatal, que no ha laborado en forma completa el calendario académico, tiene derecho a la liquidación de la prima de navidad en forma proporcional, en los términos establecidos en el decreto 1045 de 1978."

En este orden de ideas, el artículo 17 del Decreto 330 de 2018 señala que los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de una prima de navidad, que será equivalente a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado al treinta de noviembre de cada año para quienes por disposición legal o convencional no tengan establecido otra cosa, y se pagará en la primera quincena del mes de diciembre.

Así mismo, dispone que cuando el empleado o trabajador no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable.

Cuando el empleado público o trabajador oficial no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable.

Por consiguiente, en el caso materia de consulta, el pago de la prima de navidad procederá en los términos anteriormente indicados.

3.- Respecto de su consulta si se debe hacer convocatoria interna para proveer una plaza vacante en forma definitiva de coordinador rural, coordinador urbano y rector cuando no existe lista de elegibles, sabiendo que en la entidad territorial, hay docentes que cumplen con los requisitos legales, y se postulan para dichos cargos, me permito precisarle lo siguiente:

De acuerdo con las normas transcritas, los empleos de docentes y directivos docentes, se deberán proveer mediante acto administrativo con nombramiento en período de prueba con quien ocupe el primer lugar en el listado de elegibles del respectivo concurso; y en caso de no aceptación voluntaria de quien ocupe el primer lugar, se podrá nombrar a los siguientes en estricto orden de puntaje y quien rehúse el nombramiento será excluido de la correspondiente lista de elegibles.

Los cargos directivos docentes vacantes de manera temporal, podrán ser provistos por encargo con personal inscrito en carrera, mientras dure la situación administrativa del titular, y en caso de vacante definitiva, podrá suplirse por encargo mientras se surte el proceso de selección y se provee de manera definitiva.

El nombramiento provisional en un cargo docente o directivo docente vacante en forma temporal o definitiva, procede en los términos indicados al absolver la consulta del numeral 1, en consecuencia lo remito a lo ahí expresado sobre este tema.

Ahora bien, en criterio de esta Dirección jurídica, la entidad está facultada para establecer el procedimiento interno para efectuar los nombramientos en encargo, en los empleos de docentes y directivos docentes vacantes en forma temporal o definitiva con los docentes vinculados con derechos de carrera.

Igualmente, la entidad está facultada para establecer el procedimiento para realizar los nombramientos provisionales en los empleos de docentes y directivos docentes vacantes en forma temporal o definitiva.

Por consiguiente, en criterio de esta Dirección Jurídica, la entidad está facultada para realizar convocatorias internas para la escogencia de los docentes de carrera que aspiran a ser nombrados en encargo en los cargos de docentes o directivos docentes que queden vacantes en forma temporal o definitiva.

4.- Respecto de la consulta si tiene derecho a la indemnización un docente que disfruta de pensión vitalicia de vejez, quien continúa laborando y al cabo de cinco (5) años sufre un daño en su salud y es calificado por el médico laboral con un porcentaje del noventa y seis por ciento (96%), me permito manifestarle que este Departamento carece de competencia para pronunciarse sobre el particular.

5.- En cuanto a la pregunta sobre a dónde van a parar las platas que le descuentan a los maestros cuando están en licencia de maternidad, incapacidad por enfermedad sin que se nombre su reemplazo, me permito manifestarle que este Departamento Administrativo carece de competencia para pronunciarse al respecto.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Director Jurídico (E)

Elaboró: Pedro P. Hernández Vergara

Revisó: Jose F. Ceballos Arroyave

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-09-30 13:54:06