

FACULTAD REGLAMENTARIA – El Gobierno no puede limitarse a repetir el texto de las leyes / ESCALAFON DOCENTE – Inscripción y ascenso / ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE – Nulidad del artículo 2 del Decreto Reglamentario 300 de 2002 / ESCALAFON DOCENTE – Nulidad de disposición que restringía el trámite de las solicitudes de ascenso / ASCENSO EN EL ESCALAFON DOCENTE - No puede estar sujeto a la existencia o no de recursos

Como ya lo ha precisado la Sala, las facultades del Gobierno no pueden limitarse a repetir el texto de las leyes sino que pueden y deben contener ordenamientos que hagan efectiva y eficiente la ley. En este caso el Gobierno Nacional debió expedir el reglamento que haga efectivos los derechos previstos por la Ley 715 de 2001, para el trámite de las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente. En el presente asunto expidió el Decreto Reglamentario 300 de 2002, que contiene una prohibición de tramitar las peticiones que se formulen para obtener la inscripción y ascenso en el escalafón docente, no otro contenido puede deducirse de la expresión “sólo podrán ser tramitadas una vez sea expedido por el Gobierno Nacional el correspondiente reglamento”. La norma acusada no contiene una reglamentación sino una modificación de la ley porque le impide a la administración tramitar las peticiones que se formulen respecto de las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente, restricción que no está en la norma. Así el decreto demandado contiene una vulneración de la facultad reglamentaria de que está investido el Gobierno Nacional porque, en lugar de realizar una conducta de hacer o crear, ejerció una conducta prohibitiva, impedir el trámite de las solicitudes. No estaba facultado para disponer una prohibición sino sólo para regular la ley con el fin de lograr su cumplida ejecución, conforme al artículo 189-11 de la Carta Política. En lo que se refiere a la necesidad de una reglamentación para tramitar los ascensos de los docentes, conforme a las previsiones de los artículos 6, numeral 6.2.15 y 7, numeral 7.15, y a la insuficiencia de recursos para atender el mayor costo generado por el ascenso de los docentes, alegados por la entidad demandada, expresa la Sala, respecto del primer aspecto, que esta circunstancia corresponde a un hecho que debe solucionarse dentro de los límites que señalan la Constitución y la Ley y que la prohibición o limitación del trámite de las peticiones no implica una solución, y, respecto del segundo aspecto, que, como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia C-918 de 2002, “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.”. Conforme a lo expuesto es del caso declarar la nulidad de la disposición acusada, no sin antes urgir al Gobierno Nacional para que cumpla el deber de reglamentar la norma aludida.

Nota de Relatoría: Se cita la sentencia C-918 proferida por la Corte Constitucional el 29 de octubre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett, que declaró exequibles los artículos 6º y 7º de la Ley 715 de 2001.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

CONSEJERO PONENTE: DOCTOR JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

Bogotá D.C., once (11) de octubre de dos mil siete (2007)

REF: EXPEDIENTE No. 110010325000200300384 01.-

NÚMERO INTERNO: 4317-03.-

AUTORIDADES NACIONALES.-

ACTOR: JORGE MIGUEL MORENO CASTRO.-

Decide la Sala la acción de simple nulidad presentada por JORGE MIGUEL MORENO CASTRO contra el artículo 2 del Decreto 300 de 22 de febrero de 2002, proferido por el Gobierno Nacional.

LA DEMANDA

En ejercicio de la acción pública de nulidad JORGE MIGUEL MORENO CASTRO solicita la declaratoria de nulidad del artículo 2 del Decreto Reglamentario 300 de 22 de febrero de 2002, *“por el cual se reglamenta parcialmente el numeral 6.2.15 del artículo 6º y el numeral 7.15 del artículo 7º de la Ley 715 de 2001”*, proferido por el Gobierno Nacional (Fls. 33 a 38).

Basó su pretensión en los siguientes hechos:

El Congreso de la República, de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política, al expedir la Ley 715 de 2001, reguló la prestación de los servicios de educación y salud y la competencia de los entes territoriales para el efecto.

Los artículos 6 y 7 de esta ley se refieren a la competencia para prestar el servicio de educación y a la facultad para realizar concursos, nombramientos, ascensos y traslados de los docentes, que tienen los departamentos, distritos y municipios.

El Gobierno Nacional al expedir el Decreto 300 de 2002, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 189, numeral 11, de la Carta y, en especial, de las conferidas por la Ley 715 de 2001, prohibió tramitar cualquier solicitud de ascenso hasta tanto él mismo reglamentara la materia.

Como normas violadas refirió:

Artículos 189, numeral 11, de la Carta Política y 6, numeral 6.2.15, y 7, numeral 7.15., de la Ley 715 de 2001.

Como concepto de violación indicó:

El Gobierno Nacional, en ejercicio de la potestad reglamentaria, debe determinar los procedimientos y fijar el alcance de las facultades de los funcionarios administrativos, de conformidad con las específicas prescripciones que la ley a reglamentar le impone,

es decir, no puede desbordar, desconocer o quebrantar la norma que le permite reglamentar una materia determinada.

El artículo 2 acusado desconoce los límites fijados por la Ley 715 de 2001 dado que no determina la competencia de los entes territoriales para la inscripción y ascenso en el escalafón docente y, por el contrario, restringe el trámite de las solicitudes de ascenso, presentadas con posterioridad a la expedición de la ley, desbordando los límites fijados por la norma reglamentada.

La Ley 715 de 2001 le impone al Gobierno Nacional una conducta positiva que no ha ejercido ya que mediante la norma acusada no reglamentó el trámite de las solicitudes de ascenso en el escalafón docente y se extralimitó en el ejercicio de la potestad reglamentaria al introducir una prohibición no contemplada por la norma reglamentada.

SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La Sección Segunda de la Corporación, en auto de 13 de noviembre de 2003, negó la solicitud de suspensión provisional de la norma acusada por considerar que el actor se limitó a referirse a los argumentos de la demanda y a señalar que el Gobierno ejerció una competencia que no le había sido otorgada.

Se precisó que el juez administrativo, conforme a reiterada jurisprudencia, al admitir la demanda no puede revisar su contenido ni el del concepto de violación pues ello sólo puede hacerlo al momento de decidir el asunto (Fls. 41 a 46).

CONTESTACIÓN

El Ministerio de Educación Nacional indicó (Fls. 64 a 69):

La norma acusada cuenta con el fundamento constitucional y legal de los artículos 356 y 357 de la Carta y la Ley Orgánica 715 de 2001, modificados por el Acto Legislativo 01 de 2001, que creó el Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios para la financiación de los servicios de educación y salud.

La Ley 715 de 2001 facultó al Gobierno Nacional para reglamentar, a partir de su entrada en vigencia, la inscripción y ascenso en el escalafón nacional docente.

El Gobierno Nacional, con la expedición del Decreto 300 de 2002, reglamentó parcialmente los artículos 6 y 7 de la Ley 715 de 2001, al disponer que las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente presentadas a partir de la vigencia de esta ley sólo podrán ser tramitadas cuando se expida el respectivo reglamento.

Con esta reglamentación el ejecutivo pretende proteger a los educadores que presentaron solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente antes de la entrada en vigencia de la Ley 715 de 2001 y que las presentadas después de su entrada en vigencia sean tramitadas en la oficina designada por los gobernadores o los alcaldes pero se decidan sólo cuando el Gobierno Nacional reglamente la materia.

El Ministerio de Educación Nacional elaboró el proyecto de decreto por el cual se reglamenta la inscripción y ascenso en el escalafón docente y la Ministra de Educación lo suscribió y remitió al Departamento Administrativo de la Función Pública, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a la Presidencia de la República, como consta en el oficio 500-1281 de 19 de mayo de 2003.

El 14 de noviembre de 2003 el Ministerio de Hacienda y Crédito Público devolvió el proyecto de decreto manifestando que la Ley 715 de 2001, artículo 24, no tuvo en cuenta el 1% del incremento real de los recursos del sector por lo cual este valor resulta insuficiente para atender los ascensos de los docentes pendientes de decidir.

El Ministerio de Educación Nacional, consciente del vacío normativo, presentó un proyecto de ley al Presidente de la República para que fuera subsanada esa insuficiencia presupuestal.

Reglamentar la inscripción y el ascenso en el escalafón docente es una imposición legal que el Ministerio no desconoce pero debe ajustarla a las necesidades y a los recursos disponibles con una mejor distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones, razón por la cual el artículo acusado no debe ser declarado nulo.

En caso de declarar su nulidad continuaría vigente lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, es decir, sería necesario reglamentar la materia, dado que desde su expedición no existe norma que regule la tramitación de la inscripción y el ascenso en el escalafón docente lo que torna inocua la solicitud de nulidad.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

De conformidad con los artículos 6 y 7 de la Ley 715 de 2001 el legislador le impuso al ejecutivo el deber de reglamentar la inscripción y el ascenso en el escalafón docente sin que hasta el momento haya sancionado decisión alguna, lo que le impide a los entes territoriales decidir sobre estas solicitudes.

El artículo acusado prohíbe a los entes territoriales decidir sobre las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente hasta tanto el Gobierno Nacional reglamente la materia, con lo cual el ejecutivo buscó asegurar la orden impartida por la Ley 715 de 2001.

Si bien el ejecutivo ha omitido el deber de reglamentar esta materia ello no le impide prohibir que se decidan las solicitudes en trámite pues lo que se pretende es dar cumplimiento a lo dispuesto por el legislador (Fls. 81 a 98).

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en decidir si procede la declaración de nulidad, solicitada por el actor, JORGE MIGUEL MORENO CASTRO, del artículo 2 del Decreto Reglamentario 300 de 2002, proferido por el Gobierno Nacional por haberse excedido en las facultades reglamentarias.

La norma acusada, publicada en el Diario Oficial No 44.732, de 7 de marzo de 2002, es del siguiente tenor literal:

“DECRETO 300 DE 2002

(febrero 22)

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Por el cual se reglamentan parcialmente el numeral 6.2.15 del artículo 6o. y el numeral 7.15 del artículo 7o. de la Ley 715 de 2001.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y en especial las otorgadas por el numeral 6.2.15 del artículo 6o., y el numeral 7.15 del artículo 7o. de la Ley 715 de 2001,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 113 de la Ley 715 de 2001 derogó expresamente las disposiciones que crearon y regulaban las Juntas y oficinas de Escalafón;

Que el numeral 6.2.15 del artículo 6o. y el numeral 7.15 del artículo 7o. de la Ley 715 de 2001 establecen que para efecto de la inscripción y ascenso en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional;

Que se hace necesario dar trámite a las solicitudes de inscripción y ascenso radicadas antes de entrar en vigencia la Ley 715 de 2001, en aras de hacer efectivos los derechos adquiridos de los docentes que presentaron dichos documentos,

DECRETA:

[...]

ARTÍCULO 2o. Las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente, presentadas a partir de la vigencia de la Ley 715 de 2001, sólo podrán ser tramitadas una vez sea expedido por el Gobierno Nacional el correspondiente reglamento a que se refieren el numeral 6.2.15 del artículo 6o. y el numeral 7.15 del artículo 7o. de la citada ley. (Destacado no es del texto)

Como se lee del texto transcrito la norma censurada se fundamentó en su expedición en los artículos 189-11 de la Carta Política y 6, numeral 6.2.15., y 7, numeral 7.15., de la Ley 715 de 2001, normas que en su orden preceptúan:

“ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

[...]

11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.”

“CAPITULO II.

COMPETENCIAS DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES.

ARTÍCULO 6o. 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.

[...]

6.2.15. 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.¹

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.^{2”}.

“ARTÍCULO 7o. COMPETENCIAS DE LOS DISTRITOS Y LOS MUNICIPIOS CERTIFICADOS.

[...]

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.^{3”}.

¹ Inciso subrayado declarado EXEQUIBLE, solo por los cargos estudiados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-918-02 de 29 de octubre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

² Numeral 6.2.15 declarado EXEQUIBLE "... respecto de los cargos por violación de los artículos 67, 125 y 288 de la Constitución" por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-508-04 de 25 de mayo de 2004, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería. La misma sentencia declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-918-02 "...en relación con el cargo por violación del artículo 130 de la Constitución", y EXEQUIBLE por la Sentencia C-618-02 de 8 de agosto de 2002, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, "con relación al cargo de violación del principio de unidad de materia."

³ Numeral declarado EXEQUIBLE, sólo por los cargos estudiados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-918-02 de 29 de octubre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett, declarado EXEQUIBLE "... respecto de los cargos por violación de los artículos 67, 125 y 288 de la Constitución", mediante Sentencia C-508-04 de 25 de mayo de 2004, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería y la misma sentencia declaró estarse a lo

Los artículos legales transcritos fueron revisados en su constitucionalidad por la Corte Constitucional, en sentencia C-918 del 29 de octubre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett, que los declaró exequibles e hizo las siguientes precisiones:

“Inscripción y ascensos en el escalafón y atribuciones constitucionales de la Comisión Nacional del Servicio Civil

30- Los artículos 6.2.15 y 7-15 establecen que corresponde a los departamentos, distritos y municipios certificados determinar la repartición organizacional encargada de la inscripción y los ascensos en el escalafón. Según el actor, esa regulación desconoce las atribuciones constitucionales de la Comisión Nacional del Servicio Civil que, conforme al artículo 130 de la Carta, y según lo establecido por la sentencia C-372 de 1999, es un organismo autónomo a quien corresponde exclusivamente la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, por lo que no puede la ley trasladar esa función a otros órganos.

Uno de los intervinientes y el Ministerio Público se oponen a ese cargo, pero con argumentos parcialmente distintos. Para el interviniente, el actor confunde la carrera docente, cuya administración corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y la inscripción y ascenso en el escalafón docente, que es una figura distinta, que puede entonces ser atribuida a otros órganos. Para la Vista Fiscal, la carrera docente es especial, y frente a ella, a la Comisión Nacional del Servicio Civil, sólo le corresponde resolver en un última instancia, sobre los asuntos y reclamaciones que por violación a las normas de carrera deban conocer los organismos previstos en dichos sistemas específicos. Por ello el Procurador concluye que es constitucional que las normas acusadas hayan asignado a las entidades territoriales la facultad de determinar la repartición organizacional encargada de la inscripción y los ascensos en el escalafón, pues tal competencia no desconoce las atribuciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Conforme a lo anterior, el problema que plantea el presente caso es si la atribución a ciertas entidades territoriales de la facultad de determinar la organización encargada de la inscripción y los ascensos en el escalafón desconoce o no las competencias

resuelto en la Sentencia C-918-02 "...en relación con el cargo por violación del artículo 130 de la Constitución"; y EXEQUIBLE por la Sentencia C-618-02 de 8 de agosto de 2002, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, "con relación al cargo de violación del principio de unidad de materia."

constitucionales de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Para responder a ese interrogante, la Corte comenzará por recordar brevemente la naturaleza y competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil, para luego estudiar el significado y alcance de la facultad de realizar inscripciones y ascensos en el escalafón, con el fin de determinar si esa atribución es o no privativa de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

31- El artículo 130 de la Carta establece que habrá “una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial”. Esta Corte ha señalado que esa Comisión no es un apéndice del gobierno sino un órgano autónomo, que no está sometido a ninguna de las tres ramas del poder, pues sólo de esa manera goza de la independencia suficiente para manejar autónomamente la carrera administrativa. Por ello, la sentencia C-372 de 1999, MP José Gregorio Hernández Galindo, señaló al respecto:

“La Comisión del Servicio Civil es, entonces, una sola y, a juicio de la Corte, no tiene un carácter de cuerpo asesor o consultivo del Gobierno ni de junta o consejo directivo de composición paritaria o con mayoría prevalente de los organismos estatales o de los trabajadores, ni de las entidades territoriales en cabeza de sus autoridades.

Se trata en realidad de un ente autónomo, de carácter permanente y de nivel nacional, de la más alta jerarquía en lo referente al manejo y control del sistema de carrera de los servidores públicos, cuya integración, período, organización y funcionamiento deben ser determinados por la ley. No hace parte del Ejecutivo ni de otras ramas u órganos del poder público y debe ser dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, para que pueda cumplir con eficiencia los cometidos constitucionales que le corresponden”.

Este análisis es suficiente para concluir que si la ley confiere a una entidad perteneciente al poder ejecutivo una competencia propia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, entonces esa regulación es inconstitucional por vulnerar el artículo 130 de la Carta. La pregunta que surge entonces es si la inscripción y los ascensos en el escalafón son o no atribuciones reservadas a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

32- La respuesta al anterior interrogante es negativa, porque el escalafón docente y la carrera docente son dos figuras distintas, aunque se encuentran íntimamente ligadas.

Así, el escalafón docente, conforme a la definición legal, y tal y como lo ha explicado esta Corte en anteriores oportunidades⁴, es un

⁴ Ver al respecto, entre otras, las sentencias C-1109 de 2001, C-973 de 2001, C-673 de 2001 y C-507 de 1997. Para la regulación legal del tema, anteriormente era el decreto 2277 de 1979; en la actualidad el tema es regulado por el decreto 1278 de 2002 .

sistema nacional de clasificación de los educadores de acuerdo con su preparación académica, experiencia docente y méritos reconocidos, que garantiza la permanencia en la carrera docente y permite asignar el correspondiente salario. Por su parte, la carrera docente es definida como el régimen que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector oficial, garantiza la igualdad en el acceso y considera el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el escalafón.

Ahora bien, es obvio que la carrera docente pública está estrechamente ligada al escalafón docente, pero no se confunden, como lo demuestra el hecho de que el escalafón docente también puede amparar, en sus beneficios, a los educadores privados, tal y como lo establecen las normas pertinentes, y tal y como esta Corte ya lo ha analizado⁵. Igualmente, tal y como esta Corte también lo ha explicado⁶, los educadores que posean un título docente o que acrediten estar inscritos en el escalafón nacional docente, pueden ser nombrados como educador en planteles oficiales de educación, según los requerimientos de cada uno de los distintos niveles que conforman el Sistema Educativo Nacional. Pero la inscripción en el escalafón no implica que ese docente se convierta inmediatamente en servidor público. Todo lo anterior significa que una persona puede estar inscrita en el escalafón docente sin ser servidor público, y sin pertenecer por ende a la carrera docente.

33- Las consideraciones anteriores son entonces suficientes para concluir que no viola el artículo 130 superior que una entidad distinta a la Comisión Nacional del Servicio Civil se encargue de la inscripción y los ascensos en el escalafón, pues, en sentido estricto, ese escalafón no equivale a la carrera docente. Por ende, bien pueden las normas acusadas establecer que los departamentos y distritos, para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, deberán determinar la repartición organizacional encargada de esta función, de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional. Con todo, es necesario aclarar que esa repartición organizacional ejerce labores puramente administrativas y prácticas, pero no tiene la competencia de modificar el escalafón nacional, no sólo porque dicho escalafón es un sistema nacional de clasificación de los educadores sino además por consideraciones de igualdad. Igualmente, la Corte precisa 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.”

Alega el actor que el Gobierno Nacional en ejercicio de la potestad reglamentaria debió determinar los procedimientos y fijar el alcance de las facultades de los funcionarios administrativos, de

⁵ Ver al respecto la sentencia C-673 de 2001.

⁶ Ver sentencia C-1109 de 2001. MP Jaime Córdoba Triviño, Fundamento 10.

conformidad con la específicas prescripciones que la ley a reglamentar le impone y, sin embargo, la norma acusada, desconociendo los límites fijados por la Ley 715 de 2001, restringió el trámite de las solicitudes de ascenso presentadas con posterioridad a la expedición de la ley, desbordando los límites fijados por la norma reglamentada.

Insistió en que la Ley 715 de 2001 le impone al Gobierno Nacional una conducta positiva y, por el contrario, lo que ordenó fue una prohibición no contemplada en la ley.

Como ya lo ha precisado la Sala, las facultades del Gobierno no pueden limitarse a repetir el texto de las leyes sino que pueden y deben contener ordenamientos que hagan efectiva y eficiente la ley.⁷

En este caso el Gobierno Nacional debió expedir el reglamento que haga efectivos los derechos previstos por la Ley 715 de 2001, para el trámite de las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente.

En el presente asunto expidió el Decreto acusado, que contiene una prohibición de tramitar las peticiones que se formulen para obtener la inscripción y ascenso en el escalafón docente, no otro contenido puede deducirse de la expresión *“sólo podrán ser tramitadas una vez sea expedido por el Gobierno Nacional el correspondiente reglamento”*.

La norma acusada no contiene una reglamentación sino una modificación de la ley porque le impide a la administración tramitar

⁷Ver entre otras, Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 3 de marzo de 2005, EXPEDIENTE No. 110010325000200200262 01 (5427-02), ACTOR: NIXON JOSÉ TORRES CARCOMO.

las peticiones que se formulen respecto de las solicitudes de inscripción y ascenso en el escalafón docente, restricción que no está en la norma.

Así el decreto demandado contiene una vulneración de la facultad reglamentaria de que está investido el Gobierno Nacional porque, en lugar de realizar una conducta de hacer o crear, ejerció una conducta prohibitiva, impedir el trámite de las solicitudes.

No estaba facultado para disponer una prohibición sino sólo para regular la ley con el fin de lograr su cumplida ejecución, conforme al artículo 189-11 de la Carta Política.

No comparte la Sala lo aducido por el Ministerio Público en el concepto fiscal, en el que indica que al prohibir el trámite de las peticiones sobre inscripción y ascenso en el escalafón lo que se busca es el cumplimiento de la ley, que, en últimas, se concreta en el acatamiento del reglamento que se expedirá, pues, en este caso, la omisión del Gobierno Nacional en expedir el reglamento no lo autoriza para prohibir el trámite de las peticiones pues la Constitución sólo lo faculta para velar por la “cumplida ejecución” de la ley, no para impedir su ejecución.

En lo que se refiere a la necesidad de una reglamentación para tramitar los ascensos de los docentes, conforme a las previsiones de los artículos 6, numeral 6.2.15 y 7, numeral 7.15, y a la insuficiencia de recursos para atender el mayor costo generado por el ascenso de los docentes, alegados por la entidad demandada, expresa la Sala, respecto del primer aspecto, que esta circunstancia corresponde a un hecho que debe solucionarse dentro de los límites que señalan la Constitución y la Ley y que la prohibición o limitación del trámite de las peticiones no implica una solución, y, respecto del

segundo aspecto, que, como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia aludida, *“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.”*

Conforme a lo expuesto es del caso declarar la nulidad de la disposición acusada, no sin antes urgir al Gobierno Nacional para que cumpla el deber de reglamentar la norma aludida.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Declárase la nulidad del artículo 2 del Decreto Reglamentario 300 de 22 de febrero de 2002, *“por el cual se reglamenta parcialmente el numeral 6.2.15 del artículo 6º y el numeral 7.15 del artículo 7º de la Ley 715 de 2001”*, proferido por el Gobierno Nacional.

Conmínase al Gobierno Nacional para que cumpla el deber de reglamentar la norma aludida.

Por Secretaría remítase copia de la presente decisión a la Presidencia de la República y a los Ministros de Educación Nacional y de Hacienda y Crédito Público.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y una vez ejecutoriada esta providencia archívense las diligencias.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

**GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN
BUSTAMANTE**

JESÚS MARÍA LEMOS

JAIME MORENO GARCÍA

BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

ALFONSO VARGAS RINCÓN