



SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL

RESOLUCIÓN No.

Nº 2996

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición"

EL SECRETARIO DE EDUCACIÓN DE LA GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

En ejercicio de sus atribuciones, y

CONSIDERANDO:

Que la Ley 715 de 2001, en su artículo 6°, numeral 2,3, dispone que es competencia de los departamentos la de administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con esta misma ley.

Que en virtud de la competencia antes descrita, mediante la Resolución No. 0680 del 28 de febrero de 2019, se reubica por necesidad del servicio académico a los directivos docentes ANTONIO HERRERA CARMONA, identificado con cédula de ciudadanía 7.931.439, de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, del Municipio de San Juan Nepomuceno, a la Institución Educativa de La Floresta, del mismo municipio; y a JOSÉ CASTRO RODRIGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía número 72.205494, de la Institución Educativa La Floresta a la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, de dicho municipio

Que inconforme con esta decisión, por medio de apoderado judicial, mediante escrito con fecha de recibido el 02 de abril de 2019 (EXT-BOL-19-016050) el directivo docente Rector ANTONIO HERRERA CARMONA presenta recurso de reposición, y en subsidio apelación, contra dicha Resolución No. 0680 del 26 de febrero de 2019

Que estando la presentación de dicho recurso conforme a lo reglado en los artículos 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se procede a resolverlo en los siguientes términos:

1. Síntesis de la solicitud, de los motivos de inconformidad y de los Argumentos del recurrente

"Solicitar la revocatoria de la Resolución No. 0680 del 25 de febrero de 2019...y en su defecto se garantice la permanencia y estabilidad en el cargo y el pleno goce en el ejercicio de sus funciones como Rector de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, en los términos de ley.

Alega que fue trasladado "sin que medie solicitud alguna de permuta o traslado por las partes afectadas, toda vez que en la parte considerativa del acto administrativo acusado no se establecen de manera expresa los motivos o causales que dieron lugar a esta determinación, en los términos legales que rigen la materia

Expone que desde su llegada a la Institución Normal Superior Montes de María, por haber remplazado en propiedad a la ex rectora Rossmá Judith Morales Fontalvo, quien era muy apreciada por la comunidad,...fue víctima de matoneo, irrespeto, acoso laboral, injuria y calumnia,...

Con fundamento en algunos precedentes judiciales sostiene que el *ius variandi* se materializa en la posibilidad que tiene el nominador de cambiar la sede en que se prestan los servicios, con el fin de garantizar una continua, eficiente y oportuna prestación del servicio, lo cual no sucede en este caso porque, de darse ese traslado injusto, sucederá todo lo contrario.

Precisa que la potestad discrecional de la autoridad nominadora para ordenar traslados se encuentra limitada, pues esta debe responder a una necesidad real y objetiva del servicio...que todo procedimiento de traslado debe sujetarse a las reglas del debido proceso, y para ello se deben tener en cuenta las reglas que regulan el traslado de los servidores públicos docentes

Infiere, de acuerdo a la normatividad que regula el tema de traslados en la carrera docente, que la Secretaría de Educación resolvió su traslado sin que mediara ninguna de las tres razones o fundamentos fácticos indicados en las causales del artículo 2.4.5.1.5. del Decreto 1075 de 2015, las cuales se hallan ocultas en el acto administrativo impugnado...

2. Consideraciones del Despacho frente al argumento expuesto:

Revisado el acto administrativo impugnado, ciertamente se aprecia que en la exposición de sus consideraciones no se logró una suficiente decantación teleológica de los fundamentos de hecho y de derecho que, bien expuestos, pudieran tener la vocación de justificar, formalmente, la decisión en cuestión.



BOLÍVAR SÍ AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS

SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL

RESOLUCIÓN N°.

N° 2996

Hoja N°. 2 de 2

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"

Lo anterior se concreta, como bien lo advierte el impugnante, en la falencia de no precisar la modalidad del concepto de necesidad del servicio que, indefinidamente considerado, termina soportando y justificando, por sí solo, e indebidamente, la reubicación o traslado de que se trata.

Sin embargo, el hecho de que los considerandos del acto administrativo impugnado no den cuenta del motivo real que debió sustentar la decisión que se analiza, ello no implica que éste no exista realmente, ni que no se pueda hacer emerger a través de la aclaración o modificación que corresponda, lo cual es viable mediante un ajuste en la parte considerativa que permita evidenciar las verdaderas razones, de hecho y de derecho, que justifican la decisión en cuestión.

Así, tenemos que, realmente, el motivo que justifica esta reubicación del destino laboral guarda relación con el comportamiento que ha venido observando el directivo docente y su rendimiento demostrado, lo cual consta en el acta de seguimiento al desempeño fiscal del Directivo Docente – Rector de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, del Municipio de San Juan Nepomuceno, en la que se exponen hechos irregulares que ameritan ser puestos en conocimiento de las entidades de control (Ver Anexo)

Ahora bien, a este motivo de hecho debe corresponderle un sustento jurídico, el cual se halla, curiosamente, en el mismo extracto jurisprudencial que el recurrente esgrime como fundamento jurídico de su impugnación para referirse al "ius variandi", así:

6.2. El ejercicio del ius variandi para la prestación efectiva del servicio de educación y sus límites frente al traslado de docentes. Reiteración de jurisprudencia

6.2.1. El ius variandi ha sido definido por la Corte Constitucional como una de las manifestaciones del poder subordinante que ejerce el empleador sobre sus trabajadores. Se concreta cuando el empleador -público o privado- modifica respecto del trabajador la prestación personal del servicio en lo atinente al tiempo, modo o lugar del trabajo. Precisamente, uno de los aspectos de mayor relevancia dentro del ejercicio del ius variandi se evidencia en facultad con la que cuenta el empleador para ordenar traslados, ya sea en cuanto al reparto funcional de competencias (factor funcional), o bien teniendo en cuenta la sede o lugar de trabajo (factor territorial).

Debe tenerse en consideración que el margen de discrecionalidad aumenta o disminuye dependiendo de la naturaleza de la actividad desarrollada. Así, cuando se trata de un trabajador que hace parte de entidades del sector público -donde la planta de personal es global y flexible-, dicha facultad es más amplia con miras a atender de la mejor manera las necesidades del servicio y para cumplir los fines esenciales del Estado.

No obstante, esta Corte también ha destacado que esas facultades del empleador no son absolutas, pues de ninguna manera se puede abusar de las mismas para afectar desproporcionadamente los derechos fundamentales de los trabajadores. Por ejemplo, se ha señalado que se deben tener en cuenta -entre otras condiciones-: (i) las circunstancias que afectan al trabajador; (ii) su situación familiar; (iii) su estado de salud y la de sus allegados; (iv) el lugar y el tiempo de trabajo; (v) las condiciones salariales; y (vi) el comportamiento que se ha venido observando respecto del trabajador y el rendimiento demostrado. (Sentencia T-682 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)

Como se ve, revisadas estas condiciones, que se deben tener en cuenta para la validez del traslado de un educador, se tiene que las mismas resultan concurrentes y viables en este caso, pues al tratarse de una reubicación en una institución educativa del sector urbano del mismo municipio, localizada a poca distancia la una de la otra, no se aprecia ninguna circunstancia, que afecte realmente al funcionario, que no esté justificada en razones del buen servicio.

En este orden de ideas, no se alcanza a apreciar en qué forma, realmente, este movimiento de personal afecta negativamente su situación familiar, pues no implica un desplazamiento territorial con el que se ponga en riesgo la unidad de su núcleo familiar, pues a lo mucho, el cambio geográfico de su lugar de trabajo sería de un barrio a otro, más no de municipio, lo cual igualmente aplica para su estado de salud y el de los suyos, el cual no tendría por qué alterarse si no existen diferencias de salubridad que determinen un riesgo sanitario en el establecimiento educativo de destino; y siendo que en cuanto a las condiciones climáticas y el tiempo de trabajo en el nuevo sitio no hay ninguna diferencia, no se podrá decir válidamente que el sitio y el tiempo de trabajo sufrieron mutación alguna, como tampoco las sufren sus condiciones salariales que se mantienen intactas.

Sin embargo, hay un último componente evaluable como lo es su comportamiento y el rendimiento demostrado, en el cual, como se dijo arriba, no ha tenido un resultado satisfactorio, pues al hacerle seguimiento a su desempeño fiscal se halló prácticas irregulares probablemente asociadas a la inexperiencia y falta de previsión en el manejo de recursos contables, que denotan un evidente

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL

RESOLUCIÓN N°.

N° 2996

Hoja N°. 3 de 2

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"

relajamiento en la responsabilidad que debe caracterizar la gestión de este componente funcional, lo cual, desde la óptica del manejo del recurso humano, aconsejaría morigerar la carga de responsabilidad laboral en el ejercicio del liderazgo gerencial en otra institución educativa de normal complejidad administrativa, en contraste con lo que en este sentido significa un mega colegio.

Que así las cosas, se tiene que por ser de recibo los argumentos esgrimidos por el recurrente en cuanto refieren a la falsa o falta de motivación del acto administrativo en cuestión, se procederá a realizar la operación modificatoria arriba prevista.

Que en cuanto a los recursos que proceden contra los actos administrativos expedidos por el delegatario, en ejercicio de las facultades delegadas (asunto cuya determinación el artículo 211 de la Constitución Política defiende al legislador), según la redacción del primer inciso del artículo 12 de la Ley 489 de 1.998, se ha señalado que "como quiera que el delegatario actúa como si lo estuviera haciendo el delegante", contra las decisiones que aquél adopta en ejercicio de las atribuciones delegadas proceden los mismos recursos que sería viable ejercer en contra de los actos administrativos proferidos por éste, quien, como se ha dicho, mantiene la titularidad de la competencia delegada, y en tal sentido no es procedente el recurso de apelación pretendido en tanto el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, en su último inciso precisa que "tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial."

Que en mérito de lo anterior

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Modificar la parte motiva de la Resolución No. 0680 del 28 de febrero de 2019, por la cual se reubica por necesidad del servicio académico a los directivos docentes ANTONIO HERRERA CARMONA, identificado con cédula de ciudadanía 7.931.439, de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, del Municipio de San Juan Nepomuceno, a la Institución Educativa de La Floresta, del mismo municipio; y a JOSÉ CASTRO RODRIGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía número 72.205494, de la Institución Educativa La Floresta a la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, de dicho municipio, la cual quedará así:

"CONSIDERANDO:

Que la Ley 715 de 2001, en su artículo 6°, numeral 2,3, dispone que es competencia de los departamentos la de administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con esta misma ley.

Que en la comunidad educativa de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, del Municipio de San Juan Nepomuceno, se ha generado un conflictivo ambiente laboral que tiene su más evidente manifestación en la inconformidad de cierto sector con la gestión adelantada por parte de su rector, y en la defensa que este hace del ejercicio de su cargo.

Que en razón de peticiones quejas presentadas por algunos miembros de dicha comunidad educativa contra el rector de la institución en el marco del señalado conflicto, la Secretaría de Educación inició un proceso de acompañamiento a efecto de dilucidar la mejor salida a la problemática planteada, en virtud de lo cual se estimó pertinente desarrollar una visita de control por vía de la función de inspección y vigilancia que en estos casos se aconseja adelantar, en desarrollo de la cual se hallaron, en el componente del manejo del recurso fiscal asignado al establecimiento, falencias e inconsistencias con rango de irregularidades como se aprecia en la respectiva acta de informe.

Que evaluado el mérito comportamental y funcional que expone el informe contenido en dicha acta, y en general el seguimiento realizado a la situación de la Institución Educativa Normal Superior Montes de María, del Municipio de San Juan Nepomuceno, se estima conveniente al propósito de garantizar el normal desarrollo de la prestación del servicio educativo en dicho establecimiento, operar una reubicación de personal directivo docente rector, que para afectar en lo más mínimo a sus destinatarios, involucre establecimientos educativos de un mismo perímetro territorial, como lo sería en el caso concreto entre la Institución Educativa Normal Superior Montes de María y la Institución Educativa de La Floresta, ambas del Municipio de San Juan Nepomuceno.

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL

RESOLUCIÓN N°.

N° 2996

Hoja N°. 4 de 2

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"

Que el sustento de esta medida se halla en el margen de discrecionalidad que tiene la Administración cuando se trata de atender de la mejor manera las necesidades del servicio y para cumplir los fines esenciales del Estado, tal como se expone en el siguiente extracto jurisprudencial:

6.2.1. El ius variandi ha sido definido por la Corte Constitucional como una de las manifestaciones del poder subordinante que ejerce el empleador sobre sus trabajadores. Se concreta cuando el empleador -público o privado- modifica respecto del trabajador la prestación personal del servicio en lo atinente al tiempo, modo o lugar del trabajo. Precisamente, uno de los aspectos de mayor relevancia dentro del ejercicio del ius variandi se evidencia en facultad con la que cuenta el empleador para ordenar traslados, ya sea en cuanto al reparto funcional de competencias (factor funcional), o bien teniendo en cuenta la sede o lugar de trabajo (factor territorial).

Debe tenerse en consideración que el margen de discrecionalidad aumenta o disminuye dependiendo de la naturaleza de la actividad desarrollada. Así, cuando se trata de un trabajador que hace parte de entidades del sector público -donde la planta de personal es global y flexible-, dicha facultad es más amplia con miras a atender de la mejor manera las necesidades del servicio y para cumplir los fines esenciales del Estado.

No obstante, esta Corte también ha destacado que esas facultades del empleador no son absolutas, pues de ninguna manera se puede abusar de las mismas para afectar desproporcionadamente los derechos fundamentales de los trabajadores. Por ejemplo, se ha señalado que se deben tener en cuenta -entre otras condiciones-: (i) las circunstancias que afectan al trabajador; (ii) su situación familiar; (iii) su estado de salud y la de sus allegados; (iv) el lugar y el tiempo de trabajo; (v) las condiciones salariales; y (vi) el comportamiento que se ha venido observando respecto del trabajador y el rendimiento demostrado. (Sentencia T-682 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)

Que revisadas estas condiciones, que se deben tener en cuenta para la validez del traslado de un educador, se tiene que las mismas resultan concurrentes y viables en este caso, pues al tratarse de una reubicación en una institución educativa del sector urbano del mismo municipio, localizada a poca distancia la una de la otra, no se aprecia ninguna circunstancia, que afecte realmente al funcionario, que no esté justificada en razones del buen servicio.

Que este movimiento de personal no afecta negativamente la situación familiar de los sujetos destinatarios, pues no implica un desplazamiento territorial con el que se ponga en riesgo la unidad de su núcleo familiar, pues a lo mucho, el cambio geográfico de su lugar de trabajo sería de un barrio a otro, más no de municipio, lo cual igualmente aplica para su estado de salud y el de los suyos, el cual no tendría por qué alterarse si no existen diferencias de salubridad que determinen un riesgo sanitario en el establecimiento educativo de destino; y siendo que en cuanto a las condiciones climáticas y el tiempo de trabajo en el nuevo sitio no hay ninguna diferencia, no se podrá decir, válidamente, que el sitio y el tiempo de trabajo sufrieron mutación alguna, como tampoco las sufren sus condiciones salariales que se mantienen intactas."

ARTÍCULO SEGUNDO: No revocar la Resolución No. 0680 del 25 de febrero de 2019

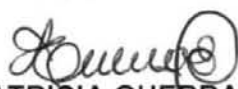
ARTÍCULO TERCERO: Declarar improcedente el recurso de apelación deprecado en subsidio del de reposición.

ARTÍCULO CUARTO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno y se da por agotada la actuación administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Turbaco-Bolívar, a los

23 JUL 2019


LUZ PATRICIA GUERRA ECHENIQUE
Secretaria de Educación

Vobo.: Delanis Salas Villegas
Vobo Alexis J. Carrillo Arias
Vobo.: Didier Flórez Martínez
Redacción: Ariel Castilla Alcalá

Directora Jurídica SED
P.E. de la Dirección Administrativa de Planta (E)
Profesional Universitario Planta de Personal (E)
Técnico Operativo