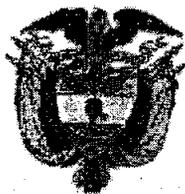


REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SISTEMA ORAL

Yopal – Casanare, Diez (10) de Febrero de Dos Mil Dieciséis (2016)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Acto administrativo que traslada a funcionario – Fuero sindical – Derechos fundamentales.
Demandante: YURY EMILIO JAAMAN MEZA
Demandado: UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA “UNAD”
Radicación: 85001-33-33-002-2014-00314-00

Procede este estrado judicial a dictar la sentencia que coloque fin a la instancia en el asunto de la referencia, una vez agotadas todas las etapas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para este tipo de medio de control, y habida cuenta que los presupuestos procesales normativos están satisfechos.

OBJETO DE LA DEMANDA:

YURY EMILIO JAAMAN MEZA, a través de apoderado judicial instaura demanda¹ por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA “UNAD”, solicitando a esta jurisdicción que mediante el trámite contencioso administrativo de rigor se acceda a sus pedimentos que se contraen a la anulación de acto expedido por la demandada al considerarse afectado por la decisión allí inmersa.

PRETENSIONES:

Plantea textualmente las siguientes:

“1.1. Declarar la nulidad de la resolución 004006 del 28 de enero de 2014, “Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la Planta Global de la UNAD” suscrita por el Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD.

¹ La demanda inicialmente fue presentada ante la oficina de apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá el día 20 de junio de 2014 – fl 55 vto.

1.2 Declarar la nulidad de la resolución 004206 del 25 de febrero de 2014, "Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución No. 00406 (sic) del 28 de enero de 2014 sobre el traslado a un funcionario dentro de la Planta Global de la UNAD expedida por el Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD.

1.3. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demandada reintegrar al demandante a su lugar de trabajo en el CEAD del municipio de Sogamoso (Boyacá), dentro del término perentorio que para el efecto se fije en la sentencia.

1.4. Condenar a la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD a pagarle al demandante, a título de perjuicios materiales, la suma que resulte de las bases demostradas en el curso de esta demanda.

1.5. Condenar a la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD a pagarle al demandante, por concepto de perjuicios morales subjetivos, el valor equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 S.M.M.L.V.).

1.6. Condenar a la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD a pagar las costas del presente proceso".

ANTECEDENTES:

Narra la demanda en sus hechos relevantes que el ciudadano YURY EMILIO JAAMAN MEZA, ingresó a la UNAD en la ciudad de Bogotá a desempeñarse como catedrático ocasional, permaneciendo bajo esa modalidad durante 5 años. En el año 2008 se presenta a concurso de méritos dentro de la misma institución y en el año 2010 solicita traslado al CEAD de Sogamoso (Boyacá) a fin de unificar su núcleo familiar, la mencionada institución concede el traslado y se instala en la vereda Tobacá del Municipio de Pesca en el Departamento de Boyacá, laborando conforme al plan de gestión acordado con la decanatura.

Afirma, que de manera intempestiva e inconsulta, la UNAD a través de su rector, el día 28 de enero de 2014 expidió la resolución No. 004006 "Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la planta global de la UNAD" y cuyo numeral primero dispone: "Trasladar al CEAD de Yopal al señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 92509659, Docente asistente de la Escuela de Ciencias Sociales, Artes y humanidades, de la planta global de la UNAD, a partir de la comunicación del presente acto administrativo".

Contra la decisión antes mencionada, el interesado interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. La entidad hoy demandada a través de la resolución No. 004206 del 25 de febrero de 2014 decidió de manera negativa la reposición y declaró improcedente la apelación.

Señala que al momento de su traslado el docente JAAMAN MEZA se encontraba afiliado y aún lo está a la Asociación Sindical de Profesores Universitarios "ASPU", siendo integrante de la comisión de reclamos de la asociación sindical desde el año 2010 lo que comunicó en su momento a la hoy demandada.

Aduce que la entidad demandada efectuó el traslado del demandante sin justa causa previamente calificada por un juez laboral, a pesar de tener conocimiento de su fuero sindical. Y que los actos administrativos acusados además de su ilegalidad causan agravio injustificado al demandante y su núcleo familiar en especial a su menor hija de 7 años.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

Cita como normas violadas las siguientes:

- Artículos 6, 29, 39 y 209 de la Constitución política.
- Artículos 2, 3, 5, 34, 67 y concordantes de ley 1437 de 2011 o CPACA.
- Artículos 1, 22, 23, 24, 406 y 407 del Código Sustantivo del Trabajo.

En el concepto de violación hace alusión a los artículos constitucionales que consideran se vulneran con la expedición de los actos administrativos controvertidos.

Realiza especial énfasis en lo concerniente al debido proceso relacionado con la obligación de motivar los actos administrativos, como mecanismo lógico para que el administrado conozca a ciencia cierta cuales son las razones que llevaron a la administración a adoptar dicha decisión, desarrollando además el principio de publicidad.

Seguidamente trae a colación y transcribe apartes de jurisprudencia del máximo organismo de lo contencioso administrativo respecto al principio de publicidad y deber de motivación del acto administrativo.

Acota además que con el acto administrativo acusado se vulnera igualmente el artículo 39 constitucional, en virtud a que se desconoció el fuero sindical del cual goza el demandante. Por lo cual la demandada ha

debido solicitar previamente la autorización del Juez laboral y una vez obtenido el permiso ahí si expedir la resolución de traslado.

En otro contexto, plantea que la discrecionalidad de la administración para trasladar a los servidores públicos no es absoluta, ni siquiera bajo el pretendido amparo de la planta global y en cualquier caso debe tomarse en cuenta las particulares y personales condiciones del servidor y las reales necesidades del servicio.

Más adelante presenta como cargo la *Falsa motivación* del acto demandado, señalando las razones por las que considera que la simple expresión de "Necesidades del servicio", no se encuadra dentro de la realidad que presenta la entidad en esta región. En igual forma, presenta el que denomina "*Expedición con desviación de las atribuciones propia de quien los profirió*" sustentado en que no existió razón alguna para disponer el traslado del demandante y en el evento que se tuviese como tal la socorrida necesidad del servicio, la misma no corresponde a la realidad, sino que ello obedece a la actividad sindical del demandante.

ACTUACIÓN PROCESAL:

Conforme se dijo atrás, la demanda fue inicialmente presentada y radicada en la oficina de apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, desde el 20 de junio de 2014, procediendo luego el Juzgado Sexto Administrativo Oral en descongestión de Bogotá, mediante auto del 12 de septiembre de 2014 a ordenar la remisión de las diligencias a los Juzgados Administrativos de Yopal, por competencia territorial.

Recibidas las diligencias por la oficina de apoyo de la Rama Judicial en Yopal, el 2 de octubre realizó el correspondiente reparto, correspondiéndole a este juzgado entregándose el diligenciamiento en la Secretaría el 7 de octubre de 2014 e ingresándolas al Despacho el día 15 del mismo mes y año (fls 73 y 74 c.1).

Este Juzgado mediante auto del 31 de octubre de 2014 (fl. 75 y vto), ordenó la remisión de las diligencias al Tribunal Administrativo de Casanare por competencia en razón de la cuantía. Dicha Corporación a través del Magistrado a quien correspondió por reparto, mediante proveído del 23 de enero de 2015, ordenó la devolución de las diligencias al juzgado de origen.

Mediante proveído del 6 de enero de 2015 (fls. 82 y 83 c.1) se ADMITIÓ la demanda al considerar que al fin reunía los requisitos mínimos formales requeridos por la norma.

Verificada la notificación personal (artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del C.G.P.) del auto admisorio (fls. 84 a 86 y 89 a 91 c.1), dentro de la oportunidad legal concedida, el ente educativo demandado constituyó apoderado y contestó la demanda, presentó prueba documental y solicitó la práctica de otras, propuso excepciones de las cuales el señor Secretario del Despacho corrió el respectivo traslado, y la parte actora no se pronunció al respecto, quedando así trabada la litis.

Contestación de la demanda por parte de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia "UNAD" (fls. 92 al 107 tomo I c.1.).

La demandada se hace presente al escenario de la litis que se le ha planteado, a través de apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones planteadas en la demanda; haciendo referencia sobre cada uno de los hechos narrados y formulando excepciones de mérito en las cuales fundamenta la defensa técnica de la entidad que representa.

Cita apartes jurisprudenciales de la Corte Constitucional respecto a la discrecionalidad con que cuenta la administración en cuanto a las plantas de carácter global y flexible, al igual que lo referente a reubicación laboral.

Otras actuaciones:

A través de proveído del 8 de mayo de 2015 (fls. 45 a 48 c.m.), este Despacho se pronunció respecto a la medida cautelar de suspensión provisional solicitada en el cuerpo de la demanda, resolviendo negar tal petición. Dicha decisión fue objeto de recurso de reposición por parte del interesado y resuelto mediante auto del 12 de junio de 2015 (fls. 69 y 70 c.m.), decidiendo en definitiva no reponer lo allí previsto.

Por medio de auto del 10 de Julio de 2015 (fls. 705 y vto. tomo III c.1), se dispuso convocar y señalar fecha para la celebración de la Audiencia Inicial, reconociendo personería al apoderado de la entidad demandada y teniendo por contestada la demanda.

El día 15 de septiembre de 2015 (fls 708 al 714 tomo III c.1.), se realizó **Audiencia Inicial** en la cual se trataron los temas de: Saneamiento del proceso, procedencia de la conciliación, fijación del litigio, decreto de pruebas y fijación de fecha y hora para Audiencia de pruebas.

El 6 de noviembre de 2015 (fls 721 al 727 tomo III c.1.) se llevó a cabo **Audiencia de Pruebas** que básicamente giró alrededor de la Recepción de prueba testimonial decretada a petición de la parte demandante (se escuchó los testimonios de María Elizabeth Hurtado Orduz, Martha Patricia Moreno Moreno y María Dora Alba Sánchez Gómez); Igualmente, Recepción de prueba testimonial decretada a petición de la parte demandada (se escuchó el testimonio de Henry Alfonso Herrera Garzón); recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas a petición de la parte actora; recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas a petición de la parte demandada; recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas de oficio por el Juzgado; y finalmente se procedió a la fijación de fecha y hora para realización de Audiencia de alegatos y juzgamiento. Con base en el inciso final del artículo 181 del CPACA se consideró innecesaria la práctica de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y en consecuencia, se ordenó a las partes presentar por escrito los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes y en el mismo término el agente del Ministerio Público podrá presentar su concepto, advirtiéndole a las partes que la sentencia se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término concedido para alegatos.

SÍNTESIS DE ALEGATOS:

De la parte demandante: (fls 730 al 734 c.1).

Dentro del término legal concedido el apoderado de la parte actora, allega memorial de alegatos finales, en el cual ratifica la solicitud de anulación del acto acusado conforme a términos de la demanda, seguidamente realiza una valoración de las actuaciones procesales, así como de la prueba testimonial recibida en audiencia.

Finalmente, recuerda nuevamente la jurisprudencia que de acuerdo a su interpretación y criterio es aplicable al caso examinado; así mismo, reitera el texto y argumento de las excepciones propuestas en la demanda.

De la parte demandada: (fls. 737 al 748 c.1).

En el memorial de alegatos finales, la UNAD a través de su apoderado señala como fundamento lo que considera probado dentro del encuadernamiento, refutando cada uno de los cargos propuestos en la demanda.

Alude que la expedición de los actos administrativos que se demandan fueron expedidos por funcionario competente como lo es el rector de la universidad y en ejercicio de sus funciones, tuvo motivación amplia y suficiente, en su trámite se garantizó el debido proceso y en especial el derecho de defensa y contradicción a través de los recursos de ley.

Indica que las plantas globales de personal están consagradas en la ley 909 de 2004, artículo 17, numeral 2, como un instrumento de ordenación del empleo público, con el fin de que el nominador cuente con un amplio margen de discrecionalidad para efectuar los cambios que se requieran en aras del buen servicio público y del interés general.

El señor agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho, guardó silencio en esta importante etapa.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Competencia y otros aspectos de índole procesal.

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (numeral 3° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, derecho de acción y contradicción, procede al estudio del tema central del debate (en armonía con lo normado en el artículo 187 ibídem), para así resolver los extremos de la litis planteada.

De igual forma, en aplicación al contenido del artículo 207 del CPACA, efectúa el control de legalidad respectivo y al efecto declara que no existe vicio alguno que conlleve a la nulidad de lo hasta ahora actuado, por lo cual el proceso queda debidamente saneado.

Por tratarse de un tema donde se discute aspectos relacionados con fuero sindical, podría existir divergencia de criterios respecto al procedimiento y juez a resolver el asunto puesto en boga, sin embargo, para este operador judicial es claro - desde el estudio inicial a la demanda interpuesta - que la competencia para conocer de las acciones en las que se cuestione la legalidad de actos administrativos por cualquiera de las causales contempladas en el artículo 137 del C.P.A.C.A. es de esta Jurisdicción; razón por la cual, en varias oportunidades la Sección Segunda - Subsección B² del Honorable Consejo de Estado, ha sostenido que en asuntos en los que la reclamación del fuero sindical se encuentre inmersa en un acto de supresión su análisis corresponde a los jueces administrativos.

Pruebas allegadas al expediente por las partes:

Se arrimaron al encuadernamiento, como soporte a sus argumentos, las siguientes:

- a. Copia de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 004006 del 28 de enero de 2014 y 004206 del 25 de febrero de 2014 suscritas por el señor Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia "UNAD" (fls 1 al 5 c.1).
- b. Copia de escrito de derecho de petición de fecha 7 de abril de 2014 suscrito por el ciudadano YURY EMILIO JAAMAN MEZA y dirigido a la Gerencia de Talento Humano de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia "UNAD" (fl. 6 c.1).
- c. Respuesta a derecho de petición por parte del Gerente de Talento humano de la UNAD (fls. 7 a 10 c.1).
- d. Copia de nuevo escrito de petición de fecha 8 de mayo de 2014 suscrito por el ciudadano YURY EMILIO JAAMAN MEZA y a la Universidad Nacional Abierta y a Distancia "UNAD" (fl. 11 c.1).
- e. Nueva respuesta a derecho de petición por parte del Secretario General de la UNAD (fl. 12 c.1).
- f. Copia de registro civil de nacimiento de la menor LARA JAAMAN MARTÍNEZ; Certificado de estudios de la misma en el liceo cooperativo Campestre y reporte de valoración psicológica de la mencionada infante (fl. 15 a 17 c.1).
- g. Actas de declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaría 2ª del Círculo de Sogamoso (fls 19 a 21 c.1).
- h. Citación de la Personería de Yopal al señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA (fl. 22 c.1).

² Al respecto ver las sentencias de 5 de julio de 2007, radicado interno No. 1992-2006 y de 19 de julio del mismo año, radicado interno No. 3935-2005, con ponencia del doctor Jesús María Lemos Bustamante.
Exp. No. 2014-00314 Nulidad y Restablecimiento del Derecho de Yury Emilio Jaaman Meza Vs. UNAD

- i. Copia de escrito de mayo 17 de 2013 dirigido a la Jefe de la oficina de Control Disciplinario de la UNAD por la Vicerrectora Académica y de Investigación de la misma entidad universitaria (fls 23 y 24 c.1).
- j. Copia de escrito dirigido al Ministerio de Trabajo por la Asociación sindical de profesores universitarios "ASPU" de fecha 24 de febrero de 2014 (fls 30 al 33 c.1).
- k. Recibos de gastos de alojamiento, comida y transporte del señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA en la ciudad de Yopal (fls 34 al 43 c.1).

Con la contestación a la demanda la UNAD, allegó la siguiente documentación:

- l) Copia de hoja de vida del señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA y demás documentos que hacen referencia a la relación laboral del mencionado con la UNAD (fls. 118 al 698 tomos I,II y III c.1).

En etapa probatoria, se allegó:

- m) Oficio 270-314 suscrito por el Jefe de la Oficina de Control, Disciplinario de la UNAD, mediante el cual da respuesta a lo peticionado con investigaciones disciplinarias que se adelantan en contra de YURY EMILIO JAAMAN MEZA (fls 14 y 15 del C. de pruebas).
- n) Oficio 610 del 7 de octubre de 2015 suscrito por el Gerente de talento humano de la UNAD, mediante el cual da respuesta a lo peticionado en relación a constancias de notificación o comunicación de los actos controvertidos dentro del expediente y de apartes de la hoja de vida de YURY EMILIO JAAMAN MEZA (fls 17 al 993 tomos I, II, III y IV del C. de pruebas).
- o) Oficio No. 195475 del 14 de octubre de 2015 del Ministerio de Trabajo mediante el cual anexan certificación solicitada respecto a la conformación de la Junta Directiva de la organización sindical ASPUD-SUBDIRECTIVA UNAD, en la cual aparece registrado el nombre del señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA (fls 994 al 996 y 1152 al 1153 del tomo IV del c. de pruebas).
- p) Oficio No. 021 del 13 de octubre de 2015 emitido por la Fiscalía General de la Nación, a través del cual allegan copia de investigación preliminar por el delito de "Violación de los derechos de reunión y asociación" denunciante ASPU contra directivas y funcionarios de la UNAD (fls 997 al 1151 del tomo IV del c. de pruebas).

q) Oficio No. 1772 del 8 de octubre de 2015, emanado del Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso (Boyacá), remitiendo como anexo copia de fallos de tutela de primera instancia del 17 de marzo de 2014 y de segunda instancia del 30 de abril de 2014 (fls 1158 al 1176 del tomo IV c. de pruebas).

r) Copia de Resolución No. 2095 de la rectoría de la UNAD "Por la cual se deroga la Resolución No. 00025 del 2 de febrero de 2004 y se distribuyen los cargos que conforman la planta de personal docente de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia UNAD" (fls 13 y vto. del tomo IV c. de pruebas).

s) Oficio No. 196755 del 15 de octubre de 2015 del Ministerio de Trabajo mediante el cual anexan certificación de conformación de la última Junta Directiva de la organización sindical ASPUD-SUBDIRECTIVA SECCIONAL UNAD, en la cual aparece registrado el nombre del señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA (fls 1155 al 1157 del tomo IV del c. de pruebas).

t) En audiencia pública se escuchó el testimonio de MARÍA ELIZABETH HURTADO ORDUZ (pedida por la parte demandante y decretada en audiencia inicial) (en el audio inicia a los 4:40 minutos y finaliza a los 15:05 minutos) a quien se indagó respecto a los generales de ley y posteriormente sobre el caso investigado, a lo que CONTESTÓ: es docente del área de matemáticas en colegio de Sogamoso. No ha laborado con la UNAD. Dice que conoció a YURY y a su esposa que trabaja con ella, más o menos hace tres años; él trabajaba en la UNAD, Fedra trabajaba en el colegio. Señala la composición del núcleo familiar de YURI EMILIO JAAMAN MEZA. La verdad le preguntaba a ella y ella me decía que todo el trabajo de él era virtual. No sabe cómo es el reglamento en la UNAD. PREGUNTADO: RESPECTO A PERJUICIOS OCASIONADOS: CONTESTO: En especial a su esposa y a su hija, en este momento está sola, cada uno tenía un rol en la familia, él por lo menos era el encargado de llevar la niña al colegio, ahora es más complicado. SOBRE LABORES DEL DEMANDANTE: Él estaba en Sogamoso y la esposa logró su traslado a Sogamoso para lograr la unión de la familia. LA PARTE ACTORA SEÑALA QUE NO INTERROGA. A PREGUNTAS DEL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA: CONTESTO: Él viaja cada vez que puede. RESPECTO A CONTACTOS CON EL SEÑOR YURI: En el cumpleaños de la niña y cuando viajo a la finca de ellos, ellos viven en una especie de finca. RETOMA EL INTERROGATORIO EL DESPACHO: CONCLUYE: No tiene nada que agregar.

u) Seguidamente se llama al estrado a MARTHA PATRICIA MORENO MORENO (pedida por la parte demandante y decretada en audiencia inicial) (en el audio inicia a los 16:00 minutos y finaliza a los 35:45 minutos) a quien se indagó respecto a los generales de ley y posteriormente sobre el caso investigado, a lo que CONTESTÓ: Que reside en Sogamoso. Con maestría en ciencias sociales. Comunicadora social

periodista, actualmente en el Senado de la República. Trabajó durante 17 años en la UNAD en Sogamoso. Lo sabe porque trabajaba en la UNAD de Sogamoso; a él lo conoce desde el año 2011, organizó su vida familiar en Sogamoso, luchó porque a su esposa la trasladaran a Sogamoso. A él lo trasladaron y lo enviaron a Yopal. RESPECTO AL ORIGEN DEL TRASLADO DEL SEÑOR JAAMAN MEZA, DIJO: Se debió a persecución por razones sindicales. Se presentaron problemas, comenzamos a luchar y eso disgustó a las directivas y empezaron a acosar. El 6 de junio de 2013, el director dijo, usted no tiene contrato para el siguiente año y eso fue efectivo. RESPECTO AL SINDICATO: En ese momento me salí de la Universidad, no conozco como ha seguido el proceso. SOBRE SUBDIRECTIVA DE ESE SINDICATO: Hay una dirección a nivel nacional. RESPECTO A PARTICIPACIÓN EN LA JUNTA DIRECTIVA DEL SINDICATO DE JAAMAN MEZA: Claro él hacía parte de la JUNTA Directiva del sindicato, está reconocido y la UNAD nunca lo ha reconocido. SOBRE ACTIVIDADES DE TIPO SINDICAL DE JAAMAN MEZA: Reuniones, objetivos nos mandaban comunicados, todo fue público, con copia al rector, no era nada a escondidas. RAZONES DEL TRASLADO: Lo que manifesté al principio, el Director manifestó que él no iba a estar más en Sogamoso. REFIERE: SOBRE EL núcleo familiar de JAAMAN MEZA: Se le trastocó toda la vida, él está enfermo. Menguado como persona, como profesional. Su núcleo familiar se desbarató. A INTERROGANTES DE LA PARTE ACTORA, SI LE CONSTA SI HA TENIDO CONSECUENCIA EN SU COMPORTAMIENTO: DIJO: Yo que lo conocí como hombre dinámico, me sorprendió cuando lo vi la última vez, este año como en marzo, estaba la mitad de lo que yo lo conocí. Sobre todo como muy obsesionado con esta situación. Todo el tiempo habla de los mismo, ahí hay una afectación. A PREGUNTAS DEL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA, SOBRE SU MANIFESTACIÓN DE QUE EL DIRECTOR DIJO QUE TENÍA QUE SACAR AL SEÑOR JAAMAN: CONTESTO: Lo dijo públicamente en la fecha que manifesté y todo está grabado. RESPECTO A LA MANIFESTACIÓN DE DETERIORO PERSONAL DE JAAMAN MEZA: Sé que ha estado en tratamientos, hay un dictamen no lo conozco pero se que hay un dictamen. SOBRE LABORES EN OTRAS SEDES DEL SEÑOR JAAMAN MEZA: En Bogotá, siempre han estado juntos. RETOMA EL INTERROGATORIO EL DESPACHO: CONCLUYE: No tiene nada más que agregar.

v) A continuación se hace presente MARÍA DORA ALBA SÁNCHEZ GÓMEZ (pedida por la parte demandante y decretada en audiencia inicial) (en el audio inicia a los 37:25 minutos y finaliza a la 01:18:05 minutos) a quien se indagó respecto a los generales de ley y posteriormente sobre el caso investigado, a lo que CONTESTÓ: Profesional, Ingeniera de sistemas, docente en la UNAD. Es presidente de la ASPU en la UNAD. Soy docente desde el 2 de febrero de 2009. Entré en la misma época que el compañero JAAMAN, en el mismo concurso, somos virtual, la parte presencial es muy poco. Todo se puede hacer virtual, ese es el grueso de la actividad docente. SOBRE ACTIVIDADES DE JAAMAN MEZA EN SOGAMOSO: Docencia, no sé qué tanto de investigación, la proyección social es la publicación de investigaciones. Todas nuestras labores son virtuales.

SOBRE RAZONES DE LA UNAD PARA TRASLADAR A JAAMAN MEZA: El pertenece a la comisión de reclamaciones y nos pareció muy sorprendente que en el mes de enero de 2014 lo trasladaran, la universidad sabía que él tenía un fuero sindical. Las razones que se adujeron para el traslado no fueron muy claros y además no fue concertado, fue sorpresivo. A partir de junio de 2013 la UNAD desconoció el sindicato, no nos volvió a descontar por nómina lo del sindicato y no había permisos sindicales, ni nada, por un concepto jurídico del secretario de la universidad. A él lo trasladan en el 2014, eso generó mucho temor porque todo el mundo le teme a eso. Apertura de disciplinarios. Hubo hostigamiento, ahora a JAAMAN MEZA le mandaron una carta que le iban a cambiar el horario el plan y eso le afectaría más.

FUNDACIÓN DEL SINDICATO: CONTESTÓ: El sindicato es gremial. En marzo de 2011 creamos un comité y cuando había más de 25 creamos una seccional, en 2013 se realizó pliego de solicitudes, se empezó a desconocer. Nosotros éramos reconocidos antes, incluso teníamos descuentos. Inclusive ahorita en 2015 instauró demanda contra la personería del sindicato. El ministerio le elevó cargos a la universidad, por no descuentos y persecución sindical, a pesar de ello se siguen negando los permisos sindicales. Intentaron con tutela, pero fue negada. El Director de talento humano señaló que a partir de junio no haría más descuentos de acuerdo al concepto del secretario general de la UNAD.

LABORES SINDICALES DE JAAMAN MEZA: El Comité de reclamación en el sindicato vela por varios asuntos, para que sea veedora.

SOBRE EXISTENCIA DEL FUERO SINDICAL del SEÑOR JAAMAN MEZA: la UNAD ESTABA enterada de ello. La UNAD debió concertar antes del traslado.

SOBRE SITUACIONES SIMILARES: CONTESTÓ: No, él fue el único. En otros casos ha sido con apertura de disciplinario, a un profesor casi lo destituyen. Los jurídicos de ASPU escribieron y reconsideraron.

A INTERROGANTES DE LA PARTE ACTORA SOBRE LA RELACIÓN DEL SINDICATO CON LAS DIRECTIVAS DE LA UNAD: DIJO: La relación ha sido más por carta, ha sido muy hostil. Nos han desconocido todo.

RESPECTO A SITUACIÓN DE HOSTILIDAD: CONTESTÓ: se ha recurrido al Ministerio de Trabajo, han tratado de abrir disciplinarios, a compañeros que están por contratos, no los contratan más.

SOBRE CONSECUENCIAS A JAAMAN MEZA EN SU SALUD: Yuri a partir de ese traslado me ha comentado la baja de peso y otros asuntos, la señora vive en sitio rural con la niña de 8 años que es muy apegada a él.

A PREGUNTAS DEL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA RESPECTO AL PLIEGO DE CONDICIONES DEL SINDICATO: CONTESTO: Nosotros la Seccional hemos presentado 3 pliegos, hay un pliego nacional y hay otros seccionales. En el 2013 se entregó en la fecha que era, la negativa era por la no existencia. En 2014 lo volvimos a presentar y la misma respuesta que no éramos sindicato. Este año volvimos a presentarlo y nos contestaron lo mismo.

RESPECTO A INVESTIGACIONES DISCIPLINARIAS: Los disciplinarios muchos han sido con ocasión de la actividad sindical.

RETOMA EL INTERROGATORIO EL DESPACHO: CONCLUYE: No tiene nada más que agregar.

w) Finalmente, se escucha el testimonio de HENRY ALFONSO HERRERA GARZÓN, (pedida por la parte demandada y decretada en audiencia inicial) (en el audio inicia a la 01:21:00 minutos y finaliza a la 01:58:30 minutos) a quien se indagó respecto a los generales de ley y posteriormente sobre el caso investigado, a lo que CONTESTÓ: Administrador público y actualmente Director de la UNAD del CEAD en Yopal, desde el 17 de febrero de 2005 en Boyacá y desde el 1º de enero de 2009 en Yopal. Dada la necesidad del servicio solicita en el año 2013 que se pueda ampliar el cuerpo académico de la UNAD EN el CEAD Yopal, y el traslado obedece a esa solicitud. PERFIL PROFESIONAL del PROFESIONAL: Diría que sí. Posee el perfil adecuado para lo que se necesitaba. Se pedía un docente de planta para generar estabilidad en el centro. RESPECTO A DISPONIBILIDAD DE OTRA PERSONA POR PARTE DE LA UNAD: CONTESTA: No tiene conocimiento de ello. SOBRE LA LABOR REALIZADA POR JAAMAN MEZA EN EL CEAD YOPAL: Buena, a pesar de algunas falencias, es una persona pila que conoce de la investigación. Las falencias hacen relación a los permisos y los horarios. Los horarios son de martes a sábado. Pero a él se le dio un permiso para ausentarse los jueves a mediodía por estudios de doctorado. No conocía que tuviera fuero, no lo sé. A INTERROGANTES DE LA PARTE DEMANDADA SOBRE LABOR DESARROLLADA POR JAAMAN MEZA EN YOPAL: DIJO: De un docente de planta porque antes no poseía sino dos profesores de psicología. RESPECTO A CUMPLIMIENTO DE NECESIDADES DEL SERVICIO: En gran parte sí, tiene intelecto alto, quiero que se fortalezca el centro CEAD de Yopal. El hecho de que él entre a engrosar este pul de docentes me fortalece la investigación. Me permite presentar resultados. Todos los centros deben tener docentes presenciales por las consultas de los estudiantes. Notó desde el momento que llegó un poco extraño, con desgano, siempre hay disculpas para viajar, por el lugar de residencia. Poco sociable, nunca se involucró con otras labores de la universidad. A PREGUNTAS DEL APODERADO DE LA PARTE ACTORA RESPECTO A SOLICITUD DE VINCULACIÓN DE DOCENTE DE PLANTA PARA EL CEAD YOPAL: CONTESTO: Considero que sí es necesario, porque se cuenta con poco personal y en enero se necesitan varias personas, al menos un docente de planta en enero. En este momento se trabaja fuertemente en investigación. RESPECTO A NUEVO TRASLADO DEL DOCTOR JAAMAN MEZA: El martes encuentro una resolución del 3 de noviembre donde se le traslada a DUITAMA. SOBRE ESTADO DE SALUD DE JAAMAN MEZA: Tengo entendido que el estado de salud es no propio de su situación laboral sino de antes. RETOMA EL INTERROGATORIO EL DESPACHO: CONCLUYE: Reiterar que no tiene nada contra YURI JAAMAN, pero generó un blog donde manifestaba lo que llamaba desplazamiento, en detrimento de la universidad, eso me duele. Solicitaré nuevamente que se surta el vacío de YURY JAAMAN.

Problema jurídico planteado:

Se trata de determinar si los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 004006 del 28 de enero de 2014, “Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la Planta Global de la UNAD” y la 004206 del 25 de febrero de 2014, “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución No. 00406 (sic) del 28 de enero de 2014 sobre el traslado a un funcionario dentro de la Planta Global de la UNAD” suscritas por el Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD, infringen el ordenamiento jurídico y en consecuencia, se encuentran viciadas de nulidad, de ser positivo cual sería el restablecimiento al derecho del demandante; o si por el contrario dichos actos administrativos se encuentran acordes con la normatividad vigente que regula dicha materia.

APLICACIÓN DE NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA AL CASO CONCRETO

Básicamente se establece que el motivo de inconformidad alegado por el demandante a lo largo de este proceso, versa sobre la decisión adoptada por la directiva de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD, de trasladarlo del CEAD de Sogamoso al CEAD de Yopal, argumentando ésta necesidades del servicio.

Función administrativa:

El inciso 1º del artículo 209 de la Constitución Política estableció el fin y principios con los cuales debe cumplir la función administrativa, con el siguiente tenor literal:

*“La función administrativa está **al servicio de los intereses generales** y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.
(...)”*

La anterior disposición engloba una serie de aristas que se desprenden de los valores y principios que enmarca, deduciendo que para el ejercicio de la función administrativa se debe consultar el bien común; esto es, persiguiendo esos objetivos de carácter general, que se encuentran consignados en la Constitución Política y en la Ley, en especial en el artículo 2º de la Carta Política; que señala los fines esenciales del Estado.

En consecuencia, se extrae que la Constitución como máxima disposición en la pirámide kelseniana, le confiere a las autoridades un poder reglado para el ejercicio de la función administrativa, de acuerdo con postulados característicos del Estado de Derecho, pero en materias, como las relativas a la gestión económica y social, se deja un margen de discrecionalidad para que la Administración, en forma eficaz, procure la satisfacción del interés colectivo, imprimiéndole el carácter Social del Estado de Derecho (variación sustancial en comparación a la anterior Constitución), donde la función administrativa se encuentra al servicio del interés general, y se basa en principios como la eficacia y la celeridad.

Del fuero sindical:

En Colombia el derecho de los trabajadores a organizar y constituir sindicatos comporta suma importancia en el mundo laboral, pues les permite unirse con el fin de defender sus intereses y hacer efectivas sus garantías, buscando así el mejoramiento de sus condiciones de trabajo, el reconocimiento de nuevos beneficios y la reivindicación de prerrogativas emanadas de la Constitución, los convenios internacionales, la ley y los acuerdos celebrados con los empleadores

El artículo 39 de la Carta Magna, establece:

“Art. 39.- Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

...

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión...”

Con el objeto de proteger la gestión de los representantes sindicales, el inciso 4º del artículo 39 de la Constitución Política les reconoció la garantía del fuero; la cual se materializa en la imposibilidad de que sean despedidos, desmejorados en sus condiciones de trabajo o *trasladados*, sin justa causa previamente calificada por el juez de trabajo³.

³ En el mismo sentido, ver sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 10 de mayo de 2007, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante, expediente No. 4571-04, actor: Cesar Adolfo Abril Saavedra.

Exp. No. 2014-00314 Nulidad y Restablecimiento del Derecho de Yury Emilio Jaaman Meza Vs. UNAD

Conforme lo ha sostenido en sus diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional⁴, el fuero sindical cobija no sólo a los trabajadores privados y empleados oficiales, sino además, a los empleados públicos⁵.

Si bien la garantía en mención, se predica en primera instancia del trabajador aforado pero tiene como fin último la protección de la organización sindical y el derecho de asociación.

Ha señalado la jurisprudencia que dicho amparo, adicionalmente, no es absoluto, puede restringirse en aquellos casos en los cuales su permanencia riña con los intereses jurídicos también protegidos por la Constitución y la Ley; tal es el caso de la supresión de cargos en donde, por motivos de interés general tales como la adecuación de la estructura del Estado, se precisa el retiro de funcionarios aforados, en cuyo caso, habrá de seguirse ante las instancias competentes el trámite respectivo.

El Código Sustantivo del Trabajo, hace referencia esta figura, de la siguiente manera:

“ARTICULO 405. DEFINICION. *Modificado por el art. 1, Decreto Legislativo 204 de 1957. El nuevo texto es el siguiente:* Se denomina "fuero sindical" la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.

ARTICULO 406. TRABAJADORES AMPARADOS POR EL FUERO SINDICAL. *Modificado por el art. 12, Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:* Están amparados por el fuero sindical:

a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses;

b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores;

c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo

⁴ Ver sentencia C-593 de 14 de diciembre de 1993, en la cual se analizó la constitucionalidad del artículo 409 del C.S. del T., entre otros cargos, por el hecho de que se excluía de la protección del fuero sindical a los empleados públicos.

⁵ Con excepción de los miembros de la fuerza pública, quienes de conformidad con lo establecido en el inciso 5° el artículo 39 de la Constitución Política, no gozan del derecho de asociación.

se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más;

d) Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.

NOTA: El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-201 de 2002.

PARAGRAFO 1o. Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.

PARAGRAFO 2o. Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.

ARTICULO 407. MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA AMPARADOS.

1. Cuando la directiva se componga de más de cinco (5) principales y más de cinco (5) suplentes, el amparo solo se extiende a los cinco (5) primeros principales y a los cinco (5) primeros suplentes que figuren en la lista que el sindicato pase al empleador.

2. La designación de toda junta directiva o cualquier cambio que ocurra en su composición debe notificarse al empleador en la forma prevista en los artículos 363 y 371. En caso de cambio, el antiguo miembro continúa gozando del fuero durante los tres (3) meses subsiguientes, a menos que la sustitución se produzca por renuncia voluntaria del cargo sindical antes de vencerse la mitad del periodo estatutario o por sanción disciplinaria impuesta por el sindicato, en cuyos casos el fuero cesa ipso facto para el sustituido.

3. En los casos de fusión de dos o más organizaciones sindicales, siguen gozando de fuero los anteriores directores que no queden incorporados en la Junta Directiva renovada con motivo de la fusión, hasta tres (3) meses después de que ésta se realice.

ARTICULO 408. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. Modificado por el art. 7, Decreto 204 de 1957. **El nuevo texto es el siguiente:** El Juez negará el permiso que hubiere solicitado el empleador para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo, si no comprobare la existencia de una justa causa.

Si en el caso de que trata el inciso primero del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo se comprobare que el trabajador fue despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, se ordenará su

reintegro y se condenará al empleador a pagarle, a título de indemnización, los salarios dejados de percibir por causa del despido.

NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-201 de 2002, en el entendido de que la indemnización a que tiene derecho el trabajador aforado despedido legalmente, según sentencia judicial, debe ser integral conforme a lo expresado en las consideraciones de esta providencia.

Igualmente, en los casos a que se refiere el inciso tercero del mismo artículo, se ordenará la restitución del trabajador al lugar donde antes prestaba sus servicios o a sus anteriores condiciones de trabajo, y se condenará al empleador a pagarle las correspondientes indemnizaciones.

La citada normatividad encuadra como un todo la garantía foral al permitir que los trabajadores, - incluidos los servidores del Estado - amparados por ella, puedan ejercer su función sindical frente al empleador, al Estado y los mismos trabajadores, en forma independiente, permanente, sin que se vean truncadas o impedidas esas aspiraciones por el actuar del empleador. Todo ello busca hacer efectivo y desarrollar el derecho de asociación sindical, a la permanencia y estabilidad de la organización sindical a la que pertenezca el afiliado con fuero.

Autonomía Universitaria:

De otra parte, es de derecho señalar que el artículo 69 de la Constitución Política consagra el principio de autonomía universitaria, la cual ha sido interpretada por la jurisprudencia constitucional como una garantía que pretende legitimar la capacidad de autorregulación y autogestión, tanto en el campo educativo como administrativo, de las instituciones oficiales y privadas, encargadas de la prestación del servicio público de educación superior, sin que sus actuaciones pudieran generar conflicto con derechos de usuarios, por cuanto en caso de presentarse algún enfrentamiento siempre se prohiará la protección de derechos fundamentales constitucionales como elemento de primer orden que debe analizar el administrador judicial de cualquier rama del derecho.

La Ley 30 de 28 de diciembre de 1992, "Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior",⁶ reiteró el principio de autonomía universitaria en los siguientes términos:

⁶ Diario Oficial No. 40.700 de 29 de diciembre de 1992

Exp. No. 2014-00314 Nulidad y Restablecimiento del Derecho de Yury Emilio Jaaman Meza Vs. UNAD

“Artículo 3º. El Estado, de conformidad con la Constitución Política de Colombia y con la presente Ley, **garantiza la autonomía universitaria** y vela por la calidad del servicio educativo a través del ejercicio de la suprema inspección y vigilancia de la Educación Superior. “

Los artículos 28 y 29 ibídem desarrollaron así el principio de autonomía universitaria:

“Artículo 28. La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente Ley, **reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos**, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, **admitir a sus alumnos** y **adoptar sus correspondientes regímenes** y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional”.

“Artículo 29. La autonomía de las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y de las instituciones técnicas profesionales estará determinada por su campo de acción y de acuerdo con la presente Ley en los siguientes aspectos:

a) Darse y modificar sus estatutos.

b) Designar sus autoridades académicas y administrativas.

c) Crear, desarrollar sus programas académicos, lo mismo que expedir los correspondientes títulos.

d) Definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas, culturales y de extensión.

e) Seleccionar y vincular a sus docentes, **lo mismo que a sus alumnos.**

f) Adoptar el régimen de alumnos y docentes.

g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

PARÁGRAFO. Para el desarrollo de lo contemplado en los literales a) y e) se requiere notificación al Ministro de Educación Nacional, a través del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (ICFES).

Cargos endilgados a los actos administrativos:

Se establece de manera global que los cargos presentados por el demandante para atacar los actos de la administración que a su juicio le afectaron su relación laboral desembocando posteriormente en otra clase de menoscabo a su estilo de vida, inicialmente los relaciona con desconocimiento de normas superiores por parte de quien los profiere, haciendo especial énfasis en el artículo 29 constitucional del **debido proceso** que es bastante amplio en su concepción y abarca varias disposiciones de principios y valores que protege el constituyente, aludiendo allí mismo que la demandada desconoció el fuero sindical que poseía y que antes de emitir una decisión sobre su traslado debió concertar con el docente lo que implica un **desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**; de otra parte, alude a una **falsa**

motivación al utilizar la demandada la frase de necesidades del servicio y finalmente refiere un posible **desvío de poder** en su criterio por un desbordamiento de la facultad discrecional de la administración contraria a los postulados establecidos en la normatividad.

En dichas condiciones, se examinará la situación que se presenta, a la luz de los cargos invocados, iniciando por el contenido del artículo 29 de la Constitución Política como principal expresión de derechos fundamentales, a la par con lo señalado como falsa motivación.

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al **debido proceso** “como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”. Del mismo modo, ha señalado que el respeto a este derecho fundamental supone que todas las autoridades judiciales y administrativas, dentro del ámbito de sus competencias, deben ejercer sus funciones con sujeción a los procedimientos previamente definidos en la ley, respetando las formas propias de cada juicio, a fin de que los derechos e intereses de los ciudadanos incursos en una relación jurídica cuenten con la garantía de defensa necesaria ante posibles actuaciones arbitrarias o abusivas, en el marco de la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una sanción. Bajo esa premisa, el derecho al debido proceso se manifiesta como desarrollo del principio de legalidad y como un límite al ejercicio del poder público, en la medida en que toda competencia asignada a las autoridades públicas, no puede desarrollarse sino conforme a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, en procura de la garantía de los derechos de los administrados.

Según ha establecido la jurisprudencia contencioso-administrativa, la **falsa motivación** es una anomalía de los actos administrativos que acarrea su invalidez, consistente en “*el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad. La causa o motivo de los actos administrativos (elemento causal) se conforma de los fundamentos de hecho y de derecho que son los que determinan la decisión que la Administración adopta, así cuando existe falsa motivación, se entiende que la sustentación fáctica en que se apoya no corresponde a la realidad*”⁷.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 8 de febrero de 2007, Expediente No. 15.298, C.P. María Inés Ortiz Barbosa. En el mismo sentido, ver: Consejo de Estado, Sala de lo Exp. No. 2014-00314 Nulidad y Restablecimiento del Derecho de Yury Emilio Jaaman Meza Vs. UNAD

Análisis e inferencia de las probanzas arrimadas:

Seguidamente se examinará la cronología de los hechos conforme a las probanzas allegadas, que desembocaron en la decisión anteriormente aludida, destacándose lo siguiente:

- El señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA, ingresó a la UNAD en la ciudad de Bogotá a desempeñarse como catedrático ocasional bajo nombramiento provisional, desde febrero 17 de 2003, siendo vinculado a través de sendos actos administrativos para periodos académicos, permaneciendo bajo esa modalidad durante 5 años.
- Posteriormente en el año 2008 se presenta a concurso de méritos dentro de la misma institución y en el año 2009 mediante la resolución No. 361 del 30 de enero de 2009 es nombrado como docente auxiliar de tiempo completo para un periodo de prueba de un (1) año.
- En el año 2010 solicita traslado al CEAD de Sogamoso (Boyacá) a fin de unificar su núcleo familiar, por ello mediante la resolución No. 3310 del 22 de noviembre de esa anualidad se le traslada al CEAD de Sogamoso (Boyacá) a partir del 17 de enero de 2011.
- Radicado allí por cerca de 4 años, el día 28 de enero de 2014 la UNAD a través de su rector, expidió la resolución No. 004006 *“Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la planta global de la UNAD”* y cuyo numeral primero dispone: *“Trasladar al CEAD de Yopal al señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 92509659, Docente asistente de la Escuela de Ciencias Sociales, Artes y humanidades, de la planta global de la UNAD, a partir de la comunicación del presente acto administrativo”*.
- Contra la decisión de traslado, el señor JAAMAN MEZA interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. La UNAD a través de la resolución No. 004206 del 25 de febrero de 2014 decidió de manera negativa la reposición y declaró improcedente la apelación.
- De acuerdo a la documentación allegada al expediente por el Ministerio de Trabajo - Coordinación de Archivo Sindical, solicitada de oficio por el Despacho el señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA hace parte de la Junta Directiva de la Asociación Sindical de Profesores Universitarios “ASPU” Subdirectiva Seccional UNAD en el Comité de Reclamos. Aspecto este que era de pleno conocimiento de la entidad demandada según se corrobora en prueba testimonial allegada en audiencia (fls 994 al 996, 1152 al 1153 y 1155 al 1157 del tomo IV del c. de pruebas).

- Los testimonios solicitados por la parte actora, decretados y recibidos en audiencia, son contestes y concordantes en relación a que por la participación en la actividad sindical, varios de sus dirigentes se vieron sujetos a procesos disciplinarios, a otros no les fue renovado el contrato y el señor JAAMAN MEZA se vio abocado a un traslado intempestivo, sin que hubiere ningún tipo de concertación y/o consulta con el trabajador docente. A las luchas constantes disgustaron a la directiva de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia UNAD. Conocen el núcleo familiar de JAAMAN MEZA e indican las afectaciones que provocó el traslado del mencionado, quien hacía parte de la Junta Directiva del sindicato y que la UNAD nunca lo ha reconocido. Por su parte el señor HENRY ALFONSO HERRERA GARZÓN, en su condición de Director de la UNAD del CEAD en Yopal, es enfático en manifestar que la llegada de YURY JAAMAN obedeció a solicitud suya desde el año 2013 por necesidades del servicio y que el mismo poseía el perfil adecuado por cuanto se pedía un docente de planta para generar estabilidad. Acota que la labor del mencionado en el CEAD de Yopal fue buena, a pesar de algunas falencias, relacionadas con los constantes permisos aduciendo causas diversas. En una de sus respuestas informa al Despacho que el 3 de noviembre encontró una resolución por medio de la cual se traslada a JAAMAN MEZA a la localidad de Duitama (Boyacá).

Estudio al caso concreto, bajo los cargos mencionados en la demanda:

Interpretando armónicamente los preceptos normativos y jurisprudenciales antes citados y aplicables al caso *sub-judice*, procederá este administrador de justicia a examinar la legalidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 004006 del 28 de enero de 2014, “*Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la Planta Global de la UNAD*” y la 004206 del 25 de febrero de 2014, “*Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución No. 00406 (sic) del 28 de enero de 2014 sobre el traslado a un funcionario dentro de la Planta Global de la UNAD*” suscritas por el Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD,

Debe tenerse en cuenta en este apartado, que existen ciertas entidades que, a causa de las funciones que les corresponde cumplir conforme a sus cronogramas y compromisos, se caracterizan por contar con una planta de personal global y flexible que, de suyo, supone un mayor grado de discrecionalidad en materia de traslados. Y dentro de ese grupo se encuentra la UNAD, la cual puede, en ejercicio de la mencionada facultad discrecional, determinar la reubicación territorial de sus funcionarios y empleados, con el fin de mejorar la prestación del servicio, siempre que

el ejercicio de dicha facultad no suponga una desmejora de las condiciones laborales.

Sin embargo, se detecta en la documentación allegada que el señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA en su condición de docente de la UNAD pertenecía a la planta de personal de dicha institución a la que había ingresado por concurso, e igualmente, hacía parte de la Junta Directiva Seccional de la Asociación Sindical de Profesores Universitarios "ASPU" desde el año 2010 en el cargo de "Comité de reclamos 2"; en dichas condiciones se encontraba aforado y ello comporta una nueva variante en cuanto a garantías establecidas en normas contenidas en la Constitución Política y en la Ley laboral en materia de protección a los trabajadores sindicalizados, especialmente de aquellos que como el mencionado gozaba de fuero sindical; aspecto este de sustancial importancia que desconoció la demandada al proceder a proferir el acto administrativo contenido en la Resolución No. 004006 del 28 de enero de 2014 *"Por la cual se traslada a una (sic) funcionaria (sic) dentro de la planta global de la UNAD"*.

Las disposiciones que pasó por alto la demandada en la expedición del acto administrativo indicado y en el que resolvió la reposición interpuesto contra el principal son: el artículo 39 constitucional y los artículos 22, 23, 24 (del Contrato Individual del Trabajo), 405, 406 y 407 (del fuero sindical) del Código Sustantivo del Trabajo y artículos 113 y ss del Código Procesal del Trabajo, pues resultaba imperioso que de acuerdo a esa situación particular de aforado, la Universidad Nacional Abierta y a Distancia "UNAD", procediera a requerir ante el Juez Laboral competente previa autorización para trasladar por justa causa legal al trabajador que gozaba de fuero sindical.

Conclusión:

Con base en las anteriores probanzas y de acuerdo a lo vertido al expediente, se establece desde ya una omisión mayúscula en cabeza de la UNAD consistente en la inadvertencia del requisito previo del permiso ante el Juez Laboral para traslado a otro establecimiento de la misma empresa o entidad en lo concerniente al señor JAAMAN MEZA, esgrimiendo allí una justa causa que debería en su momento ser evaluada por dicho Juez.

Al respecto, precisa anotar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 406 del C.S.T.⁸, los miembros de la junta directiva y subdirectiva de toda organización sindical, sin pasar de 5 principales y 5 suplentes, están amparados por la figura del fuero sindical, por el tiempo que dure el mandato y 6 meses más.

Esta condición del señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA, verificable en la Certificación de la Coordinación del Archivo del Grupo Sindical del Ministerio de Trabajo, en la cual se establece como integrante del Comité de reclamos 2, de la Junta Directiva Seccional UNAD de la Asociación Sindical de Profesores Universitarios "ASPU" desde el año 2010, a pesar del no reconocimiento temporal (2013) de la UNAD, edificada en concepto entregado por el secretario general de la misma alma mater, lo que la convierte de suyo en una equivocación, pues erróneamente soporta su tesis en dicho concepto que no posee el más mínimo asomo de credibilidad e imparcialidad.

Frente a dicha situación, se verifica que la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA "UNAD" incurrió en *falsa motivación* del acto y desconocimiento del *debido proceso*, por el no acatamiento de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 362 de 1997⁹, por el cual se modificó el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, con el cual se dispuso que la garantía del *fuero sindical* de empleados públicos estaría sometida al conocimiento de la Jurisdicción ordinaria laboral. Dicha omisión garrafal constituye y configura un evento de anulación de los actos administrativos demandados en este caso.

En consecuencia, se reitera que se plasma la violación a normas superiores de los actos contenidos en las Resoluciones Nos. 004006 del 28 de enero de 2014, "*Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la Planta Global de la UNAD*" y la 004206 del 25 de febrero de 2014, "*Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución No. 00406 (sic) del 28 de enero de 2014 sobre el traslado a un funcionario dentro de la Planta Global de la UNAD*" suscritas por el Rector de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD, no porque lo allí motivado sea contrario a la realidad de la situación presentada en dicha entidad, sino porque se omitió por parte de la hoy demandada solicitar ante el Juez Laboral el procedimiento establecido en los artículos 113 y ss. del Código Procesal del Trabajo. Por lo tanto, se declarará la nulidad de los mencionados actos.

⁸ Antes de la modificación introducida por la Ley 584 de 14 de junio de 2000.

⁹ Disposición derogada por el artículo 53 de la Ley 712 de 2002.

A título de restablecimiento - a pesar de tener conocimiento que mientras se adelantaba este proceso se expidió acto administrativo que trasladó al señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA a la ciudad de Duitama (Boyacá) - se ordenará a la demandada reintegrar al demandante a su antiguo lugar de trabajo en el CEAD del municipio de Sogamoso (Boyacá), sin variar su situación administrativa, es decir, que las cosas volverían a su estado anterior a la expedición de los actos administrativos que hoy se anulan.

Igualmente, se condenará a la Universidad Nacional Abierta y a Distancia – UNAD, a pagarle al actor, a título de *perjuicios materiales*, los gastos ocasionados al señor YURY EMILIO JAAMAN MEZA, pero que solo son atinentes a los recibos allegados al expediente y que hagan relación a su estadía en la ciudad de Yopal, que se establecen así:

a) Por tiquetes de viajes:

Recibos allegados 27 por pasaje vía terrestre desde Yopal a Sogamoso y viceversa, a valor de \$25.000 cada uno (fls 34, 35, 36 y 37 c.1), totalizando la suma de SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$675.000.00).

b) Por alojamiento en la ciudad de Yopal:

A pesar que los recibos allegados por alojamiento del señor YURY EMILIO JAAMAN en Yopal, no comportan las características de una factura cambiaria (conforme lo indica el Código del Comercio), se establece que dicho gasto se hacía necesario para el cumplimiento de sus labores en la mencionada localidad, máxime si se demostró testimonialmente que su lugar de residencia lo era la ciudad de Sogamoso (Boyacá). Por lo tanto, de acuerdo a lo allegado a folios 41, 42 y 43 del c.1, se reconocerá la suma de OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$850.000,00), por dicho concepto.

No se reconocerá lo concerniente a transporte escolar de la menor LARA JAAMAN (recibos allegados a folios 34 vto y 35 vto.), por cuanto no se demostró por ningún medio que dichos pagos de transporte, fueran consecuencia o a causa obligada del traslado de YURY JAAMAN.

Tampoco se reconocerá lo relacionado con pagos de alimentación del señor YURY JAAMAN y su menor hija LARA JAAMAN, por cuanto dicho gasto, es indubitable hacerlo en cualquier lugar de la geografía donde se hallaren los mencionados y cuya posible variación no ha sido demostrada en el expediente.

Finalmente, no habrá lugar a reconocimiento alguno referente a posibles *daños morales* causados al demandante, si se tiene en cuenta que dentro del expediente no se allegó prueba o demostración alguna de tristeza, congoja, dolor o similar, que sea consecuencia de los actos que se anulan; si bien de manera tangencial se hace alusión en los testimonios recibidos respecto a posibles complicaciones de salud de YURY JAAMAN, no se demostró que efectivamente las mismas tengan causa en lo que se debatió en este proceso.

Las sumas que han sido establecidas como resultado, devengarán intereses moratorios desde cuando quede ejecutoriada la sentencia definitiva.

Se reitera la denegación de las demás pretensiones de la demanda.

Costas:

Respecto a su procedencia conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en aplicación del arbitrio judicial, atendiendo precedentes del superior funcional¹⁰ y considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso y que presentó y sustentó su tesis jurídica de manera seria, no es legalmente dable la condena en costas.

Por lo anteriormente reseñado, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare - Sistema Oral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos contenidos en en las Resoluciones Nos. 004006 del 28 de enero de 2014, "*Por la cual se traslada a una funcionaria (sic) dentro de la Planta Global de la UNAD*" y la 004206 del 25 de febrero de 2014, "*Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución No. 00406 (sic) del 28 de enero de 2014 sobre el traslado a un funcionario dentro de la Planta Global de la UNAD*" suscritas por la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA – "UNAD"; acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

¹⁰ Tesis recientes del Tribunal Administrativo de Casanare M.P. Néstor Trujillo González. Sentencia del 28 de febrero de 2013 en el expediente No. 850012333002-2012-00201-00. Actor Juan Harvy Durán Zapata Vs. DIAN. Y Auto del 21 de marzo de 2013 Demandante Felipa Inelia Avendaño Mendiveslo Vs. Nación-Fiscalía Das en supresión en expediente No. 850013333001-2012-00030-01.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se ORDENA a la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA – “UNAD”, a reintegrar al docente YURY EMILIO JAAMAN MEZA a su antiguo lugar de trabajo en el CEAD del municipio de Sogamoso (Boyacá), sin variar su situación administrativa, es decir, que las cosas volverían a su estado anterior a la expedición de los actos administrativos que hoy se anulan.

TERCERO: CONDENAR a la UNIVERSIDAD NACIONAL ABIERTA Y A DISTANCIA – “UNAD” a pagar a YURY EMILIO JAAMAN MEZA, a título de *perjuicios materiales*, los gastos ocasionados al mencionado, pero que solo son atinentes a los recibos allegados al expediente y que hacen relación a desplazamiento y estadía en la ciudad de Yopal, por las siguientes sumas:

- Por gastos de tiquetes de viajes de Sogamoso-Yopal-Sogamoso, la suma de SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$675.000.00).
- Por alojamiento en la ciudad de Yopal (Casanare), OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$850.000,00).

Total por los anteriores conceptos: la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS VEINTICINCO MIL PESOS (\$1.525.000,00); que devengarán intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: No condenar en costas a la demandada.

SEXTO: Disponer que se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término y reglas señaladas en los artículos 189 y 192 del CPACA.

SÉPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, expídase primera copia con las constancias del Art. 114 del Código General del Proceso al demandante o su apoderado que ha venido actuando en el proceso. Librense las demás comunicaciones de ley.

OCTAVO: Ordenar la liquidación y devolución de los valores del excedente de lo consignado para gastos procesales, si lo hubiere.

NOVENO: Désele a conocer a las partes y sus apoderados, lo mismo que al señor Agente del Ministerio Público la presente decisión, siguiendo las reglas establecidas en el artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO: Cumplido lo anterior y ejecutoriada esta providencia, previa acreditación de su cumplimiento, procédase al archivo del expediente, dejando las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELSON MANUEL BRICEÑO CHIRIVÍ
Juez

