

RV: Contestación reforma de la demanda pso 2019-00026 Juz 35 Aactivo

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 24/08/2021 3:43 PM

Para: Juzgado 35 Administrativo Seccion Tercera - Bogotá - Bogotá D.C. <jadmin35bta@notificacionesrj.gov.co>

 1 archivos adjuntos (4 MB)

Contestación reforma demanda pso 2019-00026 Juz 35 Aactivo.pdf;

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia

Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos

Sede Judicial CAN

RJLP

De: carlos jose herrera castaneda <chepelin@hotmail.fr>

Enviado: martes, 24 de agosto de 2021 3:21 p. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: marco daza <martuldaz@hotmail.com>

Asunto: Contestación reforma de la demanda pso 2019-00026 Juz 35 Aactivo

Cordial saludo

Por medio del presente remito la contestación a la reforma de la demanda correspondiente al proceso que se identifica a continuación, en calidad de apoderado de la Secretaría de Educación de Bogotá D.C.

Atte

Carlos Herrera

C.C. 79.954.623 de Bogotá

T.P. 141.955 del C.S. de la J.

NO. PROCESO: 11001-33-36-035-2019-00026-00

DEMANDANTE: MARCO TULIO DAZA TURMEQUÉ

DEMANDADO: BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

MEMORIAL DIRIGIDO A: JUZGADO 35 ADMINISTRATIVO

ASUNTO: CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA

Bogotá D.C., agosto de 2021

Señor

JUEZ TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ

SECCIÓN TERCERA

E. S. D.

REFERENCIA:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	MARCO TULIO DAZA TURMEQUE Y OTROS
DEMANDADA:	BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
EXPEDIENTE:	2019-00026-00

CONTESTACIÓN REFORMA DE LA DEMANDA

CARLOS JOSE HERRERA CASTAÑEDA, identificado con la C.C. No. 79.954.623 de Bogotá y T.P. No. 141.955 del C.S.J., obrando en calidad de apoderado de la parte demandada **BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN** conforme al poder que me fue conferido, por medio del presente escrito y estando dentro del término legal, procedo a contestar la reforma de la demanda promovida en los siguientes términos:

I. A LAS PRETENSIONES Y CONDENAS

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones y condenas de la demandante, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho, como se demostrará a lo largo del presente proceso, ya que, por un parte, la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL**, no tiene responsabilidad en los hechos que son objeto del medio de control Reparación Directa de la referencia que puedan catalogarse como causantes de un daño antijurídico que amerite ser reparado y en segundo término, porque efectivamente no se encuentran demostrados los elementos estructurantes de la responsabilidad del Estado en cabeza de mi representada por las circunstancias alegadas por el extremo actor.

II. A LOS HECHOS

Doy respuesta a cada uno de los hechos de demanda en el mismo orden de su formulación así:

1. Es parcialmente cierto lo afirmado en este hecho, por una parte, es verdad la vinculación del demandante a la entidad que represento, no obstante, no lo es lo referente a la reubicación unilateral como se explicará más adelante.
2. Es cierto que el actor se desempeñaba como docente en el área de Humanidades

3. Es cierto, a lo cual debemos agregar que el extremo actor presentó demanda en simple nulidad en contra de la resolución No. 1821 de 2016, proceso que en primera instancia le correspondió al Juzgado 51 Administrativo de Oralidad de Bogotá quien negó las pretensiones de nulidad, estando pendiente por proferirse la decisión de segunda instancia.
4. No es un hecho sino la transcripción de un aparte de la norma en cita en el hecho anterior.
5. No es un hecho sino la transcripción de un aparte de la norma en cita en el hecho anterior.
6. Es parcialmente cierto, en la medida que se establece el procedimiento para la selección de docentes o directivos docentes coordinadores excedentes de parámetro o sin asignación académica, no obstante, debe aclararse que este procedimiento se aplicará como dice la norma cuando se establezcan que quedarán docentes sin asignación o directivos excedentes de parámetro.
7. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
8. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
9. No es un hecho sino la transcripción de un aparte de la norma atacada
10. No es cierto como se propone por la parte demandante, teniendo en cuenta que dentro de dicho acto administrativo se establece una serie de criterios para la decisión de las solicitudes presentadas.
11. Es cierto la entrega del oficio, no lo es el resto de hecho.
12. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
13. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
14. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
15. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
16. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
17. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
18. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
19. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
20. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
21. No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
22. Es cierto de acuerdo a la documental aportada.
23. Es cierto de acuerdo a la documental aportada.
24. Es cierto de acuerdo a la documental aportada.
25. Es parcialmente cierto, lo es en cuanto a la comunicación, pero no lo es en cuanto a la carencia de competencia.

- 26.** Es cierto.
- 27.** No es cierto como se propone por la parte demandante, por lo que le corresponderá a la parte demandante demostrar su dicho.
- 28.** Es cierto.
- 29.** Es cierto.
- 30.** Es cierto.
- 31.** Es cierto que se profirió una comunicación, no obstante no lo es en los términos que enuncia la parte demandante.
- 32.** Es cierto que se efectuó la citación, y que no fue aceptada ninguna plaza, no obstante, lo anterior para el demandante ninguna vacante como el mismo lo enuncia satisfacía sus necesidades, recordando al Despacho que en este caso prima el interés general y el servicio público de la educación a menores de edad, por lo que no es recibo los motivos de rechazo de las plazas
- 33.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.
- 21.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo. Téngase en cuenta además que la asignación de vacantes es de acuerdo a la necesidad del servicio que presta el ente territorial y no corresponde a un capricho de los funcionarios la ubicación de los docentes.
- 22.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.
- 23.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.
- 24.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.
- 25.** No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.
- 26.** Es cierto que se remitió la comunicación la cual fue recibida personalmente por el señor demandante el mismo 28 de agosto de 2018 como consta a folio 680 del expediente administrativo y en la medida que esta indica lo siguiente "...sírvasse comparecer el día (30) de agosto de 2017 a la secretaria de Educación de Distrito, Sede principal Av. El Dorado no. 86- 63 piso 1 con el fin que se comunique de la Resolución No. 5928 del 25 de agosto de 2017..." y "...vencido el término indicando sin que se hubiese surtido comunicación personal, se adelantara a comunicación mediante aviso...". De acuerdo a lo anterior, es claro que por la entidad se surtió la notificación personal en debida forma, no obstante, el demandante no se acercó en la fecha prevista por lo que no se pudo adelantar la misma conforme a la ley.
- 27.** No es cierto tal en la medida que la entidad se surtió la notificación personal en debida forma, como se demostró en el hecho anterior.
- 28.** No es cierto tal en la medida que la entidad se surtió la notificación personal en debida forma, como se demostró en el hecho 28.,
- 29.** Es cierto, teniendo en cuenta el demandante no se acercó en la fecha prevista para surtir la notificación personal remitió el aviso para proceder a la notificación del acto proferido.
- 30.** No es cierto, téngase en cuenta que se surtió en debida forma y se citó el día 30 de agosto de 2017 para notificarse personalmente del acto administrativo y teniendo en cuenta la inasistencia y el aviso en debida forma, el mismo era

plenamente exigible al demandante.

31. Es cierto que el señor demandante se presentó a trabajar, no obstante, no hay constancia de la manifestación verbal efectuada a las Coordinadoras de la IED por lo que le corresponderá a la parte actora demostrar su dicho.

32. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

33. No es cierto, téngase en cuenta que en las consideraciones de la resolución No. 6947 de 25 de septiembre de 2017 se plantea que la institución contaba con jornada única y la corrección acogiendo las previsiones del artículo 45 de la Ley 1437 de 2011.

34. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

35. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

36. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

37. No es cierto, téngase en cuenta que en las consideraciones de la resolución No. 6947 de 25 de septiembre de 2017 se plantea que la institución contaba con jornada única y la corrección acogiendo las previsiones del artículo 45 de la Ley 1437 de 2011.

38. No es cierto, téngase en cuenta que en las consideraciones de la resolución No. 6947 de 25 de septiembre de 2017 se plantea que la institución contaba con jornada única y la corrección acogiendo las previsiones del artículo 45 de la Ley 1437 de 2011.

39. No es cierto, en la medida que la entidad no le dio validez retroactiva como alega la parte demandante al nuevo acto expedido, en la medida que no se modificó en lo sustancial lo allí decidido sino que para efectos de la prestación de IED al que fue trasladado el demandante docente se dejara claro que la misma solo contaba con jornada única, pero no puede entenderse que la resolución No. 5928 de 25 de agosto de 2017 perdiera eficacia o legalidad, en la medida que el nuevo acto expedido solo hizo una corrección de la jornada

40. No es cierto tal en la medida que la entidad se surtió la notificación personal en debida forma.

41. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

42. No es cierto, en la medida que la entidad no le dio validez retroactiva como alega la parte demandante al nuevo acto expedido, en la medida que no se modificó en lo sustancial lo allí decidido sino que para efectos de la prestación de IED al que fue trasladado el demandante docente se dejara claro que la misma solo contaba con jornada única, pero no puede entenderse que la resolución No. 5928 de 25 de agosto de 2017 perdiera eficacia o legalidad, en la medida que el nuevo acto expedido solo hizo una corrección de la jornada.

43. No le consta a estar parte tal y como se propone por la parte demandante y

en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

44. Es cierto.

45. Es cierto.

46. Es cierto.

47. No es cierto tal en la medida que la entidad se surtió la notificación personal en debida forma.

48. No es cierto tal en la medida que la entidad se surtió la notificación personal en debida forma.

49. No le consta a esta parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

50. No le consta a esta parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

51. No le consta a esta parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

52. No le consta a esta parte tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

53. No es cierto tal y como se propone por la parte demandante y en todo caso le corresponderá a esta demostrar su dicho mediante el medio probatorio idóneo.

54. Es cierto.

55. Es cierto.

III. RAZONES Y FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

Sobre el medio de control de reparación directa.

Su fundamento está dado por la Constitución Política, que en su artículo 90 consagra: *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste"*.

Por su parte, el artículo 140 del C.P.A.C.A. establece lo siguiente: *"En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado. De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública."*

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño".

El régimen de responsabilidad patrimonial del Estado consagrado constitucionalmente en el artículo 90 de la Carta Política, prevé la responsabilidad del mismo únicamente por los daños antijurídicos que le sean imputables y que hayan sido causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Para efectos de establecer responsabilidad, se requiere acreditar la concurrencia de los tres elementos esenciales que la conforman, esto es: el daño, la imputación y el nexo causal. Entonces, para que surja para la entidad pública la obligación de reparar un daño resulta necesario que la lesión pueda serle imputada jurídicamente. Para valorar este punto es indispensable acudir tanto al desenvolvimiento físico de los hechos como al deber ser o conducta exigida normativamente a la administración, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso y los instrumentos al alcance de la misma.

Análisis del caso.

Se plantea el análisis del caso en el siguiente orden: 3.3.1) marco legal del traslado docente; 3.3.2) del *ius variandi*; 3.3.3) sobre el fundamento de la decisión que adoptó la administración; 3.3.4) sobre los procesos contenciosos adelantados por el accionante y 3.3.4) conclusiones.

Marco legal del traslado docente.

Al regular lo concerniente al traslado docente para la debida prestación del servicio educativo, entendido este como una facultad del empleador para modificar las condiciones de trabajo en cuanto a modo, lugar, cantidad y tiempo de labor, en virtud del poder subordinante que tiene sobre sus empleados, la Ley 715 de 2001 en su artículo 22 establece lo siguiente:

"ART. 22. —Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.

Cuando se trate de traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados se requerirá, además del acto administrativo debidamente motivado, un convenio interadministrativo entre las entidades territoriales.

Las solicitudes de traslados y las permutas procederán estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plantas de personal de las entidades territoriales.

El Gobierno Nacional reglamentará esta disposición".

La norma transcrita fija las condiciones para el traslado docente o directivo docente identificando dos circunstancias, la primera cuando se realiza dentro de la misma entidad territorial, y la segunda cuando se da entre departamentos, distritos o municipios certificados. Señalando respecto de la primera, que se ejecutará discrecionalmente y mediante acto administrativo motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado y respecto de la segunda, precisa que, además del acto administrativo motivado es necesario un convenio interadministrativo entre las diferentes entidades territoriales.

El artículo 22 de la Ley 715 de 2001, fue objeto de demanda de inexequibilidad ante la Corte Constitucional que, a través de la Sentencia C-918 de 2002, se pronunció sobre la pretensión relacionada con que la facultad discrecional del nominador para realizar el traslado docente no solo implica una discrecionalidad absoluta, incompatible con los principios del Estado de derecho, sino que además podría convertirse en un instrumento discriminatorio contra los docentes, así:

"(...) De un lado la discrecionalidad no viola per se el Estado de derecho, pues no es sinónima de arbitrariedad y se encuentra sometida a controles judiciales. De otro lado, el deber de motivación es una garantía contra eventuales arbitrariedades, pues obliga a las autoridades a explicar las razones que justifican el traslado, lo cual además facilita el control judicial de esas actuaciones. Finalmente, y como bien lo destacan varios intervinientes, el actor yerra al afirmar que la Ley 715 de 2001 carece de criterios que orienten los traslados. Esa aseveración del demandante nace de una lectura fraccionada de la norma impugnada, e ignora lo dispuesto en los artículos 22 y 40 parágrafo 1º, de la misma Ley 715 de 2001, en los cuales se indican las normas a las cuales han de atender los traslados de docentes.

Dichas disposiciones prevén reglas de procedimiento y limitan el poder discrecional de la actuación administrativa, al disponer el traslado de docentes. Así, el artículo 22 establece que los traslados proceden "para la debida prestación del servicio educativo" y requieren de un convenio interadministrativo si se realiza entre distintas entidades territoriales.

Además, la disposición señala que esos traslados proceden "estrictamente de acuerdo con las necesidades del servicio y no podrán afectarse con ellos la composición de las plantas de personal de las entidades territoriales".

Todo esto muestra que la discrecionalidad para los traslados no es absoluta. Además, la Corte recuerda que el Código Contencioso Administrativo dispone un principio que rige la actividad administrativa, en general y que funciona expresamente como mecanismo garante contra la eventualidad de una decisión administrativa discrecional absolutamente. En efecto, el artículo 36 de ese cuerpo normativo establece que, "en la medida en que el contenido de una decisión, de

carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa (...)".

La norma referida y su decreto reglamentario, señalan que para efectos del traslado de docentes o directivos docentes, este debe realizarse mediante acto administrativo motivado por parte de la autoridad nominadora, en cualquier época del año lectivo y sin sujeción al proceso ordinario de que trata dicho decreto, cuando se origine entre otras, en necesidades del servicio de carácter académico o administrativo que deban ser atendidas discrecionalmente para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo.

Del ius variandi.

Como ya lo ha precisado el Consejo de Estado, el traslado es una facultad que tiene el empleador para alterar las condiciones de trabajo en cuanto a modo, lugar, cantidad y tiempo de labor, en virtud del poder subordinante que tiene sobre sus empleados.

El uso de esta facultad no es ilimitado comoquiera que debe ejercerse dentro del marco normativo fijado por la Carta Política, según el cual, el trabajo debe desarrollarse en condiciones dignas y justas, y acatando los principios mínimos fundamentales consagrados en su artículo 53.

La jurisprudencia tradicionalmente ha sostenido que la movilidad del personal no es una facultad del empleador, unilateral y omnímoda, puesto que no se puede disponer del trabajador como si fuera una máquina o una mercancía, comoquiera que este tiene un legítimo derecho a la estabilidad, que le permite organizar su vida personal, social y familiar sin trastornos innecesarios.

Lo anterior quiere decir, que la administración debe examinar las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, de su salud y la de sus allegados, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado, entre otros aspectos, temas constitucionalmente relevantes para adoptar la decisión del empleador de ordenar el traslado.

El Consejo de Estado no ha sido ajeno a estos postulados y en diversas oportunidades ha reiterado que la facultad del empleador para trasladar a sus trabajadores está limitada por los principios laborales fundamentales del artículo 53 de la Constitución Política y que el empleador para ejercer el *ius variandi* no tiene una potestad absoluta, pues tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, ese poder está determinado por las conveniencias razonables y justas que surgen de las necesidades de la empresa y de todas maneras han de preservarse los derechos mínimos del trabajador.

Sobre el fundamento de la decisión que adoptó la administración.

En este sentido, valga señalar que la decisión contenida en la Resolución No. 1480, así como las consideraciones sobre las cuales se adoptó, no pueden ser entendidas

como violatorias de ninguno de los derechos fundamentales referidos en la demanda, pues como se advierte en su contenido literal, obedece básicamente a lo establecido en el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 y el artículo 2.4.5.1.5 del Decreto 1075 de 2015, en cuanto establecen que la Secretaría de Educación del Distrito, podrá efectuar traslados de docentes o directivos docentes cuando estos se originen por necesidades del servicio.

Así entonces, la actividad de la administración se ha concretado en una serie de actos que en conjunto conforman su actuación, lo cual no es óbice para que el educador pueda controvertirlos, aclarando que con base en los mismos hechos, presentó Acción de Tutela ante el Juzgado 35 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, "despacho que, mediante sentencia del 14 de marzo del presente año, negó el amparo constitucional invocado, por cuanto la Secretaría de Educación Distrital, cumplió a cabalidad el procedimiento de su traslado como docente en propiedad".

Ahora bien, téngase en cuenta que la rectora del Colegio Reino de Holanda certificó el inicio de labores del señor Marco Tulio Daza, a partir del día 13 de septiembre de 2017, y que "el acta de inicio de labores le fue entregada personal y formalmente por parte de la rectoría de dicha institución educativa el día 28 de septiembre de 2017.

Respecto de los argumentos legales, en los que se fundamentó la administración, para realizar el traslado del señor MARCO TULIO, es preciso indicar, que mediante Resolución 1821 del 6 de octubre de 2016, se adoptó el proceso ordinario de traslados de personal docente y directivos docentes de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017 y con fundamento en dicho acto administrativo se realizó en principio, el traslado del funcionario público del Colegio San Francisco de Asís I.E.D., al Colegio Gustavo Morales I.E.D., instrumentado en la resolución 1480 del 16 de febrero de 2017. De acuerdo a la naturaleza jurídica del citado acto, es decir una actuación de mero trámite o de sustanciación y teniendo en cuenta que dicho traslado obedeció fundamentalmente a necesidades del servicio, para garantizar una efectiva, continua e ininterrumpida prestación del servicio educativo, su ejecución y cumplimiento se encontraban sujetas únicamente a la "comunicación" del citado acto.

En cuanto a los antecedentes administrativos que dieron origen a la novedad del traslado, aquellos se encuentran consignados dentro de la parte motiva de la Resolución 5928 del 25 de agosto de 2017, en la que se enuncia que el docente MARCO TULIO DAZA TURMEQUE, había sido reportado por parte del rector del Colegio FRANCISCO DE ASIS I.E.D., sin asignación académica, obrando en el expediente las correspondientes actas de Consejo Académico y Directivo y las mismas contaron con la anuencia de la Dirección Local de Educación, por lo que el procedimiento se encuentra ajustado a los condicionamientos normativos exigidos en el artículo 5 de la Resolución 1821 del 6 de octubre de 2016, por lo que desde ya, dejan de ser válidos los argumentos del servidor público, en cuanto a la falta de un debido proceso adelantado con ocasión de su traslado, pues no lo demuestra y resulta ser una simple afirmación teniendo en cuenta que el docente

había sido reportado sin excedentes de parámetro o sin asignación académica, situación que configuró la razón de realizar su traslado.

Por otra parte, es necesario indicar que la actuación administrativa adelantada por la Secretaría de Educación del Distrito, se ajustó a la naturaleza jurídica del acto que instrumentó el traslado, es decir procedió a comunicarlo en legal forma el día 20 de febrero de 2017, como se evidencia en la copia de la Resolución 1480 del 16 de febrero de 2017, en donde consta la firma del recibido del funcionario MARCO TULIO DAZA TURMEQUE, y la fecha referida de su puño y letra.

En cuanto a la Resolución 5928 del 25 de agosto de 2017, por medio de la cual se trasladó nuevamente por necesidades del servicio al docente DAZA TURMEQUE, al Colegio REINO DE HOLANDA I.E.D., de la Localidad Rafael Uribe Uribe y dejó sin efectos la Resolución 1480 del 16 de febrero de 2017, atendiendo la naturaleza jurídica del acto contenido en ella, fue también comunicada el día 20 de febrero de 2017, como consta para el efecto la firma de educador en dicho acto administrativo de recibido de su puño y letra. Pero la actuación administrativa de comunicar dicho acto, contrario a lo afirmado por el funcionario público en su recurso de reposición, no se hizo por mera liberalidad o por omisión y menos por capricho u "obstinación ciega", sino que se hizo porque el mismo acto administrativo así lo ordenaba, pues se trata de una actuación cuya naturaleza jurídica, es de los denominados actos de sustanciación y de trámite, que valga decirlo no es susceptible de recursos, pues dichos actos requieren prontitud y diligencia en su ejecución, en cuanto se expiden para atender necesidades del servicio educativo, pues de ser susceptible de los recursos de ley, se dilataría la actuación y se vería afectada la prestación del servicio educativo.

Por el contrario, con el fin de no vulnerar el conjunto de derechos que le asisten a los docentes con ocasión de la expedición de las resoluciones de traslado, previamente a la expedición del acto, los funcionarios son requeridos para que escojan de las vacante disponibles aquellas que se ajustan a sus condiciones personales y solo en caso de que el docente no escoja alguna de las vacantes que se le presentan, se opta por realizar el traslado por necesidades del servicio en alguna de ellas siempre y cuando corresponda a su área de formación profesional, situación que se evidenció en el caso que nos ocupa, con el docente DAZA TURMEQUE, atendiendo para el efecto lo establecido en el artículo 1º de la Resolución 1821 del 6 de octubre de 2016, que en cuanto al campo de aplicación determina que los traslados deben realizarse en las áreas de desempeño y donde exista la disponibilidad de vacantes.

Esta circunstancia se evidencia en el acta del 11 de agosto de 2017, de la Oficina de Personal de la Secretaría de Educación del Distrito, que citó al señor DAZA TURMEQUE, por encontrarse sin asignación académica, para que eligiera de las siete (7) vacantes disponibles que existían en su momento en el Área de Lengua Castellana la que más se ajustará a sus circunstancias personales pero el docente no eligió ninguna de estas vacantes, ofrecidas por la Oficina de Personal.

Aunado a lo anterior, se insiste en que de acuerdo con el marco legal que rige este

tipo de situaciones administrativas, el acto administrativo que instrumenta el traslado se debe comunicar y no notificar como lo pretende hacer ver el funcionario. Circunstancia que se puede corroborar en el literal "g" del mismo artículo y resolución en cita que es del siguiente tenor:

"g. (...). El educador deberá presentarse al nuevo colegio dentro de los tres días hábiles siguientes a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación que será realizada por la Dirección Local de Educación de origen del docente o directivo docente."

Posteriormente, la rectora del Colegio Gustavo Morales Morales I.E.D., de la Localidad de Suba, indicó que el educador no se había presentado a prestar efectivamente el servicio en esta institución, medida que resultó de carácter temporal, habida cuenta de que posteriormente al docente se le reubicó mediante Resolución 5928 del 25 de agosto de 2017, en el Colegio Reino de Holanda I.E.D., de la Localidad Rafael Uribe Uribe, y se aportó la correspondiente acta de inicio de labores, por lo que nuevamente fueron reactivados los emolumentos correspondientes.

Sin embargo y ante los nuevos reportes de ausentismo laboral realizados esta vez por la rectora del Colegio Reino de Holanda, desde el día 29 de septiembre de 2017, fue registrada nuevamente la suspensión de pagos en el Sistema de Información de Talento Humano, ordenada para precaver un eventual detrimento patrimonial para la entidad nominadora, como consecuencia de la cancelación de salarios durante el tiempo en que el funcionario no haga una efectiva prestación de su servicio como docente.

En este sentido, el artículo 2.2.5.5.56. del Decreto 051 de 2018, regula los aspectos del pago de la remuneración de los servidores públicos y al respecto establece claramente:

"El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado corresponderá a servicios efectivamente prestados, los cuales se entenderán certificados con la firma de la nómina por parte de la autoridad competente al interior de cada uno de los organismos o entidades."

El jefe inmediato deberá reportar al jefe de la Unidad de Personal o a quien haga sus veces, la inasistencia a laborar del personal a su cargo. La ausencia de este reporte será sancionada de conformidad con lo señalado en la Ley 734 de 2002, y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan (...)"

Sobre los procesos contenciosos adelantados por el accionante.

En relación con este aspecto, valga precisar lo siguiente, en este juicio contencioso de reparación directa, la parte actora considera que, como consecuencia de las decisiones que ha adoptado la Administración en su caso, surge para aquella el deber de repararle los presuntos perjuicios que le ha causado, como se desprende

de las pretensiones de la demanda, cuando el actor califica tales decisiones (típicas situaciones administrativas) como ilegales e injustas, pretendiendo que se haga un juicio de legalidad que no es propio de este medio de control sino del de nulidad y restablecimiento del derecho.

En tal sentido, conviene señalar que el actor ha promovido varios juicios contenciosos de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de cuestionar las decisiones de la administración como se indica a continuación, precisando que, con este juicio de reparación directa, el accionante pretende que se declare la responsabilidad administrativa de mi representada por el hecho de la expedición de tales actos, los descritos en esta demanda, circunstancia que, insistimos en ello, no resulta procedente, por una parte, en virtud del principio de legalidad que ampara los actos administrativos y porque no se encuentra demostrado el presunto daño que alega el extremo demandante.

Los medios de control que ha formulado el accionante son los siguientes: (algunos en curso y uno terminado)

1.- En el juzgado 10 administrativo de oralidad de Bogotá, cursa el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el No 2018-00068, con el cual el señor Marco Tulio Daza pretende la nulidad de los actos administrativos contenidos en la resolución No. 5928 de agosto 25 de 2017 y No. 6947 de septiembre 22 de 2017, por medio del cual se traslada por necesidades del servicio al demandante al Colegio Reino de Holanda-IED, proceso que se encuentra actualmente en período probatorio, en otras palabras, sobre esta decisión de la administración no existe pronunciamiento del juez de la causa en el sentido de retirar del ordenamiento jurídico estos actos, por lo tanto, se presumen legales y deben seguir produciendo sus respectivos efectos.

2.- En el juzgado 18 administrativo de oralidad de Bogotá, cursa el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el No 2019-00162, con el cual el señor Marco Tulio Daza pretende la nulidad de los actos administrativos contenidos en la resolución No. 808 de mayo 10 de 2018 y No. 1850 de octubre 1 de 2018, por medio de las cuales se declaró la vacancia por abandono del cargo del actor, proceso que se encuentra en período probatorio, así entonces, al igual que en el caso anterior, sobre esta decisión de la administración no existe pronunciamiento del juez de la causa en el sentido de retirar del ordenamiento jurídico estos actos, por lo tanto, se presumen legales y deben seguir produciendo sus respectivos efectos.

3.- Ante el Juzgado 51 administrativo de oralidad de Bogotá se adelantó en primera instancia el proceso de simple nulidad radicado bajo el número 2019-00135, con el cual el señor Marco Tulio Daza pretende la nulidad del acto administrativo contenido en la resolución 1821 de octubre 06 de 2016, por medio de la cual se

estableció el procedimiento ordinario de traslado de personal docente y directivos docentes para el año 2017, proceso en el cual se dictó fallo de primera instancia que negó las pretensiones de simple nulidad de la referida resolución No. 1821, por las razones que podrá verificar el Despacho en la sentencia adjunta como medio de prueba; este asunto se encuentra pendiente de sentencia de segunda instancia, luego entonces, al igual que en los otros casos, no existe pronunciamiento del juez de la causa en el sentido de retirar del ordenamiento jurídico en forma definitiva este acto, por lo tanto, se presume legal y debe seguir produciendo sus respectivos efectos.

4.- Finalmente, en el juzgado 53 administrativo de oralidad de Bogotá, cursó el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el No 2017-00278 a través del cual se pretendía la nulidad con restablecimiento del derecho de la resolución 1480 de febrero 02 de 2017, por medio de la cual se dispuso el traslado del actor del Colegio San Francisco de Asís al colegio Gustavo Morales, proceso que terminó con sentencia a favor del accionante, pero en el que no se ordenó restablecimiento del derecho, esto es, pagos de salarios y prestaciones dejados de percibir, tampoco la indemnización pretendida por los presuntos perjuicios causados por el no pago de créditos y obligaciones que le eran descontados por nómina al actor, al no existir nexo de causalidad entre aquellas y la declaratoria de nulidad de la resolución 1480 de 2017, habida consideración a que, para el juez de esta causa (juzgado 53 administrativo) la causa del retiro de la nómina del demandante acaeció por la declaratoria de vacancia del cargo por abandono del mismo, tras la expedición de las resoluciones 808 y 1850 de 2018, esto en palabras del propio Despacho así: **“toda vez que no puede pasarse por alto que fue el propio actor el que se negó, sin el pronunciamiento del Juez, a presentarse en el sitio al que había sido trasladado, y a pesar de ello fue incluido en nómina en el nuevo plantel”** como puede apreciarse en la sentencia anexa como medio de prueba que se encuentra en firme y ejecutoriada.

En la misma sentencia proferida en el proceso 2017-00278 el Juez de la causa precisó lo siguiente:

“(…) En el caso concreto tenemos que la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, por el cual se ordena el traslado del docente Marco Tulio Daza Turmequé del Colegio San Francisco de Asís al Colegio Gustavo Morales (fls. 2-3), quedó sin efectos tras la expedición de la Resolución No. 5928 del 25 de agosto de 2017 por medio de la cual se ordena trasladar al docente al Colegio Reino Unido de Holanda y dejar sin efectos la Resolución No. 1480 del 16 de febrero del mismo año, es decir, que el acto administrativo demandado perdió ejecutoria a partir del 25 de agosto de 2017” (Negrilla y subrayas fuera de texto)

Lo anterior significa que en el único de los procesos promovidos por el actor en el que se ha dictado sentencia, a pesar de la declaratoria de nulidad de la resolución No. 1480 de 2017, es forzoso concluir que, por una parte, dicho acto había perdido ejecutoria con la expedición del acto demandado en el proceso que cursa ante el Juzgado 10 administrativo y en el cual no se ha dictado aún sentencia y por otra, más importante todavía, que tal circunstancia no ha producido daño alguno al actor, con base en las consideraciones expuestas por parte del Juzgado 53 Administrativo de Oralidad.

En este orden de ideas, no resultan procedentes las pretensiones de reparación en este proceso contencioso de reparación directa porque otro Juez ya se pronunció al respecto explicando las razones por las cuales no era procedente la indemnización que reclama la parte actora, en otras palabras, si la consecuencia de la nulidad no trajo consigo el restablecimiento de ningún derecho en cabeza del accionante, esto significa que no se produjo daño antijurídico alguno que deba ser reparado, no siendo procedente un doble juicio sobre las mismas circunstancias.

Aunado a lo anterior, en este proceso de reparación directa el extremo actor pretende que se declare la responsabilidad del Estado a partir de un juicio de legalidad de los actos que están siendo objeto de control en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, circunstancia que no es procedente en este caso porque simple y llanamente, este medio de control no está instituido para cuestionar la legalidad de actos administrativos.

El órgano de cierre de la Jurisdicción de lo contencioso administrativo ha reiterado en varias oportunidades que la escogencia del medio de control no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado, así entonces, con respeto por las consideraciones expuestas por el accionante, este extremo considera que en este asunto no se ha causado un perjuicio por el hecho de la expedición de los actos que definieron la situación particular del Señor Daza Turmequé.

Conclusiones del caso en concreto.

1. El docente DAZA TURMEQUE, fue reportado sin carga académica por la Dirección Local de Educación de la Localidad de Mártires. De acuerdo con el cronograma, en el mes de enero del año 2017, se adelantaron los correspondientes requerimientos para que dicho docente fuera reubicado de acuerdo a su área de formación, en cada una de las vacantes que se encuentren disponibles.
2. En varias ocasiones, la Oficina de Personal de la SED, citó al señor Daza Turmequé con el fin de que seleccionara **libre y voluntariamente** una de las vacantes disponibles de acuerdo a su área de formación y su lugar de residencia.

3. Solo atendió dos (2) de los requerimientos pero no escogió ninguna de las vacantes disponibles, tal y como quedó consignado en los formatos de atención que fueron debidamente suscritos por el docente y los funcionarios que atendieron las diligencias, por lo que atendiendo las necesidades del servicio y con el fin de garantizar la efectiva y continua prestación del servicio educativo, se hizo necesario asignarle la vacante ubicada, de conformidad con el procedimiento establecido en el numeral 3 del artículo 2.4.5.1.5 del Decreto 1075 de 2015, sin que dicha reubicación represente una desmejora de los derechos de carrera docente ni de las condiciones laborales y prestacionales del demandante.

4. El Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, mediante Sentencia de fecha 14 de marzo de 2017, negó el amparo constitucional a los derechos fundamentales invocados, por cuanto la Secretaría de Educación del Distrito, cumplió a cabalidad el procedimiento de su traslado como docente en propiedad. El fallo fue confirmado el 28 de abril de 2017 por el Juzgado 53 Penal del Circuito con Función de Conocimiento.

5. Con fundamento en la Ley 715 de 2001, mediante la Resolución No. 5928 de 25 de agosto de 2017, por necesidad del servicio y en atención a que ningún funcionario puede estar sin ejercer las funciones para las cuales fue nombrado, se realizó el traslado del señor Daza Turmequé, del Colegio SAN FRANCISCO DE ASIS I.E.D. al Colegio REINO DE HOLANDA I.E.D.

6. Los antecedentes administrativos que dieron origen al traslado, se encuentran consignados dentro de la parte motiva de la Resolución 5928 del 25 de agosto de 2017, donde se enuncia que el docente MARCO TULLIO DAZA TURMEQUE, había sido reportado por parte del rector del Colegio FRANCISCO DE ASIS I.E.D., sin asignación académica, obrando en el expediente las correspondientes actas de Consejo Académico y Directivo y las mismas contaron con la anuencia de la Dirección Local de Educación, por lo que el procedimiento se encuentra ajustado a los condicionamientos normativos exigidos en el artículo 5 de la Resolución 1821 del 6 de octubre de 2016.

7. Teniendo en cuenta que el Colegio REINO DE HOLANDA I.E.D., es jornada única, mediante la Resolución No. 6947 de 22 de septiembre de 2017 se corrigió el artículo primero de la Resolución No. 5928 de 25 de agosto de 2017, en el sentido de indicar que por necesidad del servicio se traslada al docente Marco Tulio Daza Turmequé, al citado colegio, área de lengua castellana, jornada única.

8. El 3 de octubre de 2017, la rectora del Colegio Reino de Holanda, reportó ante la Oficina de Personal el ausentismo laboral del docente Daza Turmequé, desde el 16 de septiembre de 2017.

9. No existe un daño antijurídico que deba soportar el señor Daza Turmequé y su familia, con ocasión de la expedición de los actos administrativos cuestionados, pues la reubicación no constituye una violación al derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, sino el ejercicio de una facultad de la autoridad nominadora; y la declaratoria de vacancia por abandono del cargo, es una consecuencia lógica del ausentismo laboral del docente a su sitio de trabajo, que trajo consigo la no prestación del servicio educativo por parte del mismo. Ciertamente, el docente DAZA TURMEQUE abandonó en forma voluntaria y definitiva el ejercicio de sus deberes propios del cargo, dicho abandono no se encuentra justificado y dejó de concurrir a su trabajo por más de tres (3) días consecutivos. Al configurarse el abandono del cargo, se produce una causal de retiro del servicio que faculta a la autoridad nominadora para que, una vez comprobado el hecho, declare por vía administrativa la vacancia del empleo.

Contrario a lo argumentado en la demanda, la decisión contenida en las resoluciones en comento, así como las consideraciones sobre las cuales se adoptaron, no pueden ser entendidas como violatorias de ninguno de los derechos fundamentales invocados, pues se reitera, obedecen básicamente a lo establecido en el artículo 22 de la Ley 715 de 2001 y el artículo 2.4.5.1.5 del Decreto 1075 de 2015, en cuanto establecen que la Secretaría de Educación del Distrito, puede efectuar traslados de docentes o de directivos docentes cuando se originen, entre otras razones, por necesidades del servicio. Así, una vez verificado el contenido y las circunstancias fácticas y legales en las que se fundamentó la decisión, se pudo evidenciar que la actuación administrativa se ejerció dentro del marco normativo fijado por la Carta Política y en especial, acatando los principios mínimos fundamentales consagrados en su artículo 53.

En consecuencia, no existe una manifiesta transgresión a la Constitución y la ley conforme lo plantea el abogado de los demandantes. De tal manera, los actos administrativos acusados no corresponden a actos sin fundamento, motivo o razón; todo lo contrario, tienen justificación, cual es la calidad del servicio educativo y los logros de los fines de la educación.

Téngase en cuenta además que el señor Daza Turmeque ha promovido a través de diferentes medios de control, demandas contenciosas en contra de mi representada, dentro de las que debemos destacar la que culminó recientemente con un fallo absolutorio en favor del Distrito Capital, por parte

del Juzgado 51 Administrativo del Circuito (proceso 2019-00135), que por su importancia aportamos como medio de prueba a este escrito de contestación.

V. EXCEPCIONES

Como consecuencia de los presupuestos expuestos en el capítulo que precede, me permito proponer las siguientes excepciones de fondo:

1. EXCEPCIONES DE FONDO. -

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE INDEMNIZAR POR PARTE DE LA SECRETARIA DE EDUCACION

Como se ha venido exponiendo, la Secretaria de Educación e Bogotá D.C., no tuvo ninguna relación ni responsabilidad frente al hecho causante del daño, cuya reparación se demanda, pues el desafortunado incidente que sufrió el joven demandante no lo provocó ninguno de los funcionarios de la Secretaria de Educación, sino que fue producto de la acción un tercero.

Siendo esto así, no existe obligación alguna de la entidad que represento frente al hecho ocurrido y generador del daño, y en consecuencia, no existe obligación de reparar un perjuicio o daño que no ha causado ni ha intervenido de manera alguna en su ocurrencia, pues mi mandante es totalmente ajena, tanto a la ocurrencia de los hechos, como a la obligación de indemnizar.

LA GENÉRICA O INNOMINADA. -

Solicito al señor Juez que se sirva declarar probada cualquier otra excepción que resulte demostrada en el curso del proceso.

VI. PRUEBAS

Solicito se tengan como pruebas a favor de la parte que represento las aportadas con la demanda y la contestación

VI. NOTIFICACIONES.

Para efectos de notificaciones a la entidad que represento o al suscrito suministro los siguientes datos:

A la entidad en la represento, SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA, en la Av. El Dorado No. 66 - 63 de Bogotá.

Al suscrito en la Carrera 18 No. 137-53 Tercer piso de la ciudad de Bogotá o al Correo electrónico del apoderado: chepelin@hotmail.fr

Señor Juez,

A handwritten signature in dark ink, appearing to be 'CARLOS JOSE HERRERA CASTAÑEDA', written in a cursive, stylized script.

CARLOS JOSE HERRERA CASTAÑEDA

C.C. No. 79.954.623 de Bogotá

T.P. No. 141.955 del C.S.J.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DIECIOCHO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D. C., veintiséis (26) de abril de dos mil diecinueve (2019)

REFERENCIAS:

Proceso:	110013335-018-2019-00162-00
Demandante:	MARCO TULIO DAZA TURMEQUÉ
Demandada:	BOGOTÁ D.C. SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
Asunto:	Admite demanda

Por haber sido presentada en oportunidad y reunir los requisitos legales se admite la demanda en contra de BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN.

En consecuencia, se **DISPONE:**

1. Notifíquese personalmente al Representante Legal de BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, o a su delegado, en la forma prevista en el artículo 197 del C.P.A.C.A.
2. Notifíquese personalmente al agente del Ministerio Público, en la forma prevista en el artículo 197 del C.P.A.C.A.
3. Notifíquese personalmente al representante legal de la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado, en la forma prevista en el artículo 612 del C. G del P. mediante el cual se modificó el artículo 199 del C.P.A.C.A.
4. Ordénase al demandante depositar en el término de treinta (30) días contados a partir de la notificación de este Auto (numeral 4° del artículo 171 del C.P.A.C.A.), la suma de treinta mil pesos (\$ 30.000.00) M/Cte., en la cuenta de gastos del proceso No. 4-0070-0-27686-2,

convenio 11633 del Banco Agrario de Colombia S.A., para gastos del proceso. (Decreto 2867/89).

El demandante deberá anotar en el recibo de consignación el número de este expediente.

5. De conformidad con lo previsto en el artículo 172 del C.P.A.C.A., córrase traslado de la demanda por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en el inciso 5 del artículo 612 del C. G. del P.

6. Reconocer personería para actuar al Doctor Fabián Alberto Daza Corba como apoderado del demandante, conforme al poder que obra a folio 49 del plenario.

7. La parte demandada deberá aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso (numeral 4 del artículo 175 C.P.A.C.A.).

8. Alléguese por la entidad demandada el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso y que se encuentren en su poder, so pena de incurrir en falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto (parágrafo 1° del artículo 175 del C.P.A.C.A.).

Notifíquese y Cúmplase


GLORIA MERCEDES JARAMILLO VÁSQUEZ

JUEZ

JUZGADO 18 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. Notificación por estado
La providencia anterior se notificó por ESTADO N° 33 hoy 29 de abril de 2019 a la hora de las 8.00 A.M.
 LAURA MARCELA ROLÓN CAMACHO Secretaria



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., 11 SET. 2018

JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO

MEDIO DE

CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

PROCESO No.: 11001-33-35-010-2018-00068-00

DEMANDANTE: MARCO TULIO DAZA TURMEQUE

**DEMANDADO: DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
– SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**

Por reunir los requisitos contemplados en la Ley 1437 de 2011 "*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*", se **ADMITE** para tramitar en PRIMERA INSTANCIA la demanda formulada, a través de apoderado, por el señor **MARCO TULIO DAZA TURMEQUE**, en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, contra el **DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**.

En consecuencia, para su trámite se dispone:

1. ASUMIR el conocimiento del presente proceso.
2. NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia a la **DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ** a través de su representante legal o quien haga sus veces, de conformidad con lo previsto en los artículos 197, 198 y 199 del C.P.A.C.A.
3. NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, ante este Despacho Judicial.
4. NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia al señor AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO ante este Despacho Judicial.
5. Córrase traslado de la demanda a los sujetos procesales notificados mediante la presente providencia por el término de treinta (30) días, para los efectos previstos en el artículo 172 del C.P.A.C.A., término que comenzará a correr de acuerdo con el artículo 612 del Código General del Proceso, modificadorio del artículo 199 del C.P.A.C.A.
6. De conformidad con lo establecido en el numeral 4º del artículo 171 del C.P.A.C.A., señálese la suma de treinta mil pesos (30.000.00) moneda legal, para gastos del proceso, la cual deberá ser consignada dentro de los tres (03) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, a la cuenta de ahorros No. 4-0070-0-27680-3, convenio No. 11629, a nombre de Depósitos Judiciales para Gastos del Proceso Juzgado 10 Administrativo, del Banco Agrario.
7. De conformidad con lo establecido en el párrafo 1º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, durante el término de traslado, la Entidad Demandada deberá

allegar el expediente administrativo que contiene la actuación adelantada en sede gubernativa y que dio origen a los actos acusados.

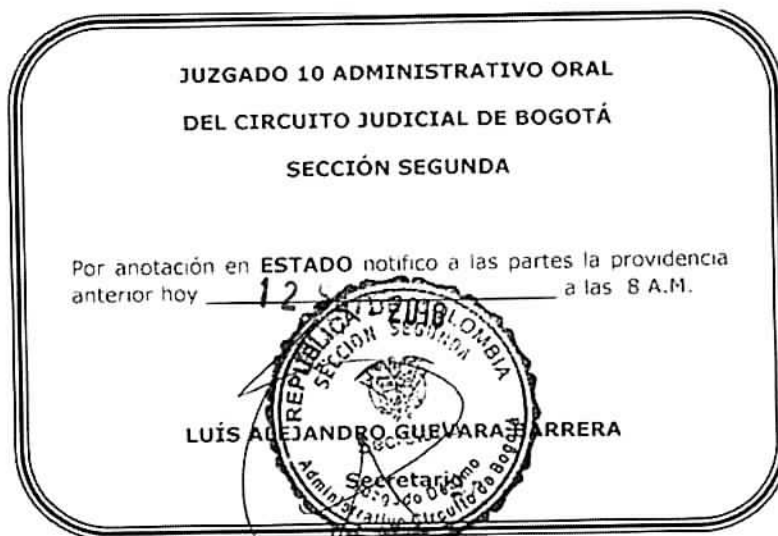
Indica igualmente este Despacho judicial que las normas procedimentales son de orden público y de obligatorio cumplimiento, razón por la cual desde la expedición de la Ley 1437 de 2011 recae sobre las partes la obligación de aportar con la demanda y su contestación, todas las pruebas documentales tenga en su poder y que quiera hacer valer dentro del proceso.¹

RECONÓZCASE personería adjetiva al Doctor **MIGUEL ÁNGEL SAZA DAZA**, identificado con C.C. No. 80.859.305 de Bogotá y T.P. No. 176.402 del C.S. de la J., como apoderado de la parte demandante, en los términos y para los efectos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO
JUEZ (E)

JFL



¹ ARTÍCULO 162. CONTENIDO DE LA DEMANDA. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...) 5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. **En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.** (Negrilla del Despacho)

ARTÍCULO 175. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:

(...) 4. La relación de las pruebas que se acompañen y la petición de aquellas cuya práctica se solicite. **En todo caso, el demandado deberá aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso.** (Negrilla del Despacho)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

AUDIENCIA INICIAL-ARTÍCULO 180 DEL CPACA

ACTA No. 229 SALA No. 25

En Bogotá, D.C., siendo las nueve y cinco de la mañana (9:05 a.m.) del diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), el despacho se constituye en audiencia pública, con el fin de celebrar con la AUDIENCIA INICIAL de que trata el Artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (en adelante CPACA), dentro del medio de control de SIMPLE NULIDAD propuesto por MARCO TULIO DAZA TURMEQUÉ, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 4.269.266, contra el DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ D.C., radicación: 11001-3342-051-2019-00135-00.

1.- ASISTENTES:

Se verifica la asistencia de los sujetos procesales, solicitándoles se identifiquen con nombre completo, cédula de ciudadanía y tarjeta profesional, indicando la calidad con la que actúan.

PARTE DEMANDANTE:

Sr. Marco Tulio Daza Turmequé, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 4.269.266.

PARTE DEMANDADA:

Dra. Edna Carolina Olarte Márquez, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.016.005.949 y T.P. No. 188.735 del C. S. de la J.

RECONOCIMIENTOS DE PERSONERÍA:

Se allegó sustitución de poder por parte del apoderado de la entidad demandada a la abogada Edna Carolina Olarte Márquez, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.016.005.949 y T.P. No. 188.735 del C. S. de la J.

En consecuencia, se dispone mediante **auto de sustanciación No. 1370:**

1. Por cumplir la sustitución del mandato los requisitos de los Artículos 74 y 75 del Código General del Proceso, se **RECONOCE** personería a la abogada Edna Carolina Olarte Márquez, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.016.005.949 y T.P. No. 188.735 del C. S. de la J. como apoderada sustituta de la entidad demandada en los términos y efectos del poder conferido.
2. La presente decisión se notifica en estrados, conforme al Artículo 202 del CPACA.

SIN RECURSOS.

2.- SANEAMIENTO DEL PROCESO: De conformidad con el numeral 5º del Artículo 180 del CPACA, una vez revisado el proceso, se observa que se encuentra admitida la demanda y notificado debidamente el Ministerio Público, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a la parte demandada, **DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ D.C.** (Artículo 199 de la Ley 1437 de 2011), quien contestó la demanda dentro de la oportunidad legal, por lo que se concluye que no se advierten irregularidades procesales, ni causales de nulidad que invaliden la actuación.

En consecuencia, se dispone mediante **auto interlocutorio No. 1018:**

1. **DECLARAR** saneado el proceso hasta el presente momento procesal.
2. La presente decisión se notifica en estrados.

NULIDAD SIMPLE.

RECURSOS: No se formulan los recursos.

3.- EXCEPCIONES PREVIAS: Comoquiera que las excepciones propuestas por la entidad demandada, no atreven verdaderos argumentos de fondo, estas se resolverán con la sentencia que ponga fin al proceso. Adicionalmente, no se encuentra configurada alguna excepción previa que deba ser declarada de oficio, razón por la cual se tiene por agotada esta etapa.

En consecuencia, por **auto sustanciación No. 1371**, se dispone:

1. DECLARAR agotada la presente etapa procesal.
2. La presente decisión se notifica en estrados.

RECURSOS: No se formularon recursos.

4.- FIJACIÓN DEL LITIGIO. Mediante **auto interlocutorio No. 1019**, conforme al numeral 7° del Artículo 180 del CPACA, teniendo en cuenta los términos de la demanda y su contestación sobre los cuales no hay consenso, se procede a fijar el litigio en el sentido de determinar si la expresión "para su respectiva comunicación" del ordinal f y "a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación" del ordinal g del numeral 6.5 del Artículo 6° de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016, "Por la cual se corrige al proceso ordinario de traslados de personal docente y directivo docente de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017", son violatorios de la Ley o si por el contrario dicho acto administrativo se expidió atendiendo las normas constitucionales y legales que debía atender.

Igualmente verificar si los apartes normativos acusados fueron expedidos sin competencia por parte de la Secretaría de Educación Distrital.

Se concede el uso de la palabra a los sujetos procesales para que manifiesten si están de acuerdo o no con la fijación del litigio. Los sujetos procesales presentes manifestaron estar de acuerdo con la fijación del litigio.

5.- CONCILIACIÓN: Teniendo en cuenta que se trata de un medio de control de nulidad donde se ventila un interés público, no procede la conciliación, por lo tanto queda agotada esta etapa. La apoderada de la entidad demanda señaló que no cuenta con ánimo conciliatorio.

En virtud de lo anterior, se dispone mediante **auto sustanciación No. 1372**:

1. DECLARAR AGOTADA la etapa de conciliación judicial en el presente momento procesal.
2. La presente decisión se notifica en estrados.

RECURSOS: No se formulan los recursos.

6. DECRETO DE PRUEBAS. – De conformidad con el numeral 10 del Artículo 180 del CPACA, se procede a decretar las pruebas respectivas, decisión que se adopta a través de **auto interlocutorio No. 1020**:

6.1. PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE.- Ténganse como prueba los documentos aportados con la demanda, folios 11 a 27 del c. ppal.

6.2. PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA.- Ténganse como prueba los documentos aportados con la contestación de demanda, folios 56 a 61 del c. ppal.

El apoderado de la parte demandante solicitó tener como pruebas los documentos aportados al descorrer el traslado de las excepciones, a lo cual accede el despacho y se corre traslado de los mismos a la entidad demandada. El despacho tiene como pruebas la documental aportada por el demandante al descorrer el traslado de las excepciones.

La presente decisión se notifica en estrados.

RECURSOS: No se formulan los recursos.

7.- Debido a que las partes no solicitaron la práctica de pruebas y las obrantes resultan necesarias para emitir pronunciamiento de fondo se encuentran dentro del plenario, se dispone por medio de **auto de sustanciación No. 1373:**

1. **PRESCINDIR DE LA ETAPA PROBATORIA**, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 179 CPACA.
2. La presente decisión se notifica en estrados.

RECURSOS: No se formulan los recursos.

8.- ALEGACIONES FINALES

Se dispone por medio de **auto de sustanciación No. 1374:**

CORRER TRASLADO a las partes para que presenten sus alegaciones finales.

Surtida la etapa de alegatos y no existiendo otra por agotar, se procede a dictar sentencia de primera instancia.

9. SENTENCIA No. 238

Bogotá, D.C., 19 de septiembre de 2019.

I. ANTECEDENTES

1.1. Demanda (fls. 1 a 10):

Solicitó el demandante que se declare la nulidad de los apartes *"para su respectiva comunicación"* del ordinal f y *"a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación"* del ordinal g del numeral 6.5 del Artículo 6° de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016, *"Por la cual se convoca al proceso ordinario de traslados de personal docente y directivo docente de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017"*.

Como consecuencia de ello, se decreta la cesación de todos sus efectos desde la fecha de su expedición y por tanto no son aplicables; además que se prevenga a la entidad demandada para que en lo sucesivo se abstenga de reglamentar dichos aspectos en iguales o similares condiciones, respecto del traslado de docentes y directivos docentes dentro del Distrito Capital.

Como concepto de la violación, adujo que los apartes acusados infringen normas de carácter constitucional y legal ya que no dan cumplimiento ni garantizan los principios superiores del debido proceso, publicidad, derecho de defensa y contradicción consagrados en la Constitución Política, cuando establecieron y aplicaron en el acto administrativo de traslado de docentes y directivos docentes dentro del Distrito Capital, que sólo procede su comunicación, lo cual genera la denegación injusta e ilegal de la notificación personal de los actos administrativos ordenada en la Ley 1437 de 2011.

Señaló que al establecerse que sólo procede la comunicación se niega injustamente la notificación y por ende impide y obstruye sin razón el derecho que le asiste a los docentes y directivos docentes trasladados dentro del Distrito Capital de ejercer el derecho de defensa y contradicción y de recurrir dichos actos administrativos en vía administrativa.

Adujo que la entidad demandada omitió establecer en la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016 y los dos apartes acusados, el deber de notificación en legal forma por ser un acto administrativo de carácter particular y concreto el establecer el traslado de docentes y directivos docentes, al sólo comunicarlos cuando el Artículo 67 del CPACA establece el deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto, lo cual genera además desconocimiento del derecho de defensa.

También señaló que la entidad demandada actuó sin competencia, ya que son funciones privativas del Congreso el reformar y derogar las Leyes al igual que expedir los códigos en todos

NULIDAD SIMPLE

los ramos de la legislación y en el presente asunto la entidad demandada al reglamentar que sólo procede la comunicación de los actos de traslado se está atribuyendo una facultad privativa del Congreso.

1.2. Contestación de la demanda (fl. 45 a 55):

El Distrito Capital – Secretaría de Educación de Bogotá D.C. presentó contestación en el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso la excepción de fondo de legalidad de los actos acusados y la genérica.

Hizo referencia al marco normativo aplicable e indicó que la Ley 715 de 2001 en su Artículo 22 establece el traslado de los docentes y directivos docentes y dicha norma además establece que en casos de traslado dentro de la misma entidad territorial, ésta se ejecutará discrecionalmente y mediante acto administrativo motivado. Dicho artículo fue objeto de demanda de inexequibilidad ante la Corte Constitucional, quien mediante Sentencia C-918 de 2002 se pronunció sobre la facultad discrecional de nominador para realizar traslados docentes, el cual debe ser a través de acto motivado en cualquier época del año cuando se origine, entre otras, por necesidades del servicio académico o administrativo que deban ser atendidos para garantizar la continuidad del servicio educativo.

Hizo referencia al *ius variandi*, sobre el cual señaló que el traslado es una facultad del empleador en virtud del poder subordinante que tiene sobre sus empleados y que la actuación administrativa se ejerció bajo el marco normativo fijado en la Constitución Política.

Sobre los apartes acusados, indicó que la parte actora le está dando a la expresión acto de comunicación una connotación que no le corresponde ya que de conformidad con la Ley 1437 de 2011 las decisiones que pongan fin a una actuación administrativa se notificarán y/o comunicarán al interesado y por ende una vez comunicado el interesado puede utilizar los mecanismos jurídicos que considere para controvertirlos garantizándose el debido proceso y derecho de defensa.

1.3. Alegatos de conclusión

Parte demandante: Reiteró los elementos aportados con la demanda y al descorrer el traslado de las excepciones. Señaló que los apartes acusados son violatorios de los principios Constitucionales y Legales porque establece la comunicación como acto de publicidad del acto de traslado, por lo que solicitó la nulidad de los apartes acusados.

Entidad demandada: Solicitó se mantenga la presunción de legalidad de los apartes acusados. Señaló que la Secretaría de educación de Bogotá tiene competencia para expedir la resolución y actuó conforme las normas que reglamentan la materia.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

El problema jurídico se circunscribe a determinar si la expresión “para su respectiva comunicación” del ordinal f y “a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación” del ordinal g del numeral 6.5 del Artículo 6º de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016, “Por la cual se convoca al proceso ordinario de traslados de personal docente y directivo docente de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017”, son violatorios de la Ley o si por el contrario dicho acto administrativo se expidió atendiendo las normas constitucionales y legales que debía atender.

2.2. Acto acusado

El texto de la norma acusada es el siguiente:

RESOLUCIÓN No. 1821 DEL 6 DE OCTUBRE DE 2016

“Por la cual se convoca al proceso ordinario de traslados de personal docente y directivo docente de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017”

NULIDAD SIMPLE

LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO

En uso de sus facultades legales y reglamentarias y en especial las conferidas por los Decretos 101 de 2004, 1075 de 2015, 001 de 2016, y
CONSIDERANDO:

Que la Ley 715 de 2001 en su artículo 7, numerales 7.1 y 7.3, otorga competencias a los distritos para dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y primaria, pudiendo entre otros realizar traslados de docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los actos administrativos debidamente motivados.

Que de conformidad con lo establecido en los artículos 22 de la Ley 715 de 2001 y 2.4.5.1.2. del Decreto 1075 de 2015, cada entidad territorial certificada en educación deberá implementar el proceso para tramitar los traslados que tengan origen en solicitud de los docentes o directivos docentes.

Que el parágrafo 2 del artículo 2.4.1.2 del Decreto 1075 de 2015 establece: "Los traslados entre departamentos, distritos o municipios certificados, solicitados por docentes o directivos docentes, se tramitarán por el proceso dispuesto en este artículo y requieren adicionalmente convenio interadministrativo entre las entidades territoriales remitora y receptora, en el cual se convendrán entre otros aspectos las fechas de efectividad del traslado y de producción de efectos y responsabilidades fiscales".

Que el traslado, como situación administrativa del personal docente y directivo docente al servicio de la Secretaría de Educación del Distrito, debe adecuarse a los objetivos de mejoramiento de calidad, eficiencia y ampliación de la cobertura propia del servicio educativo, a las normas vigentes en esta materia y a la reglamentación de la jornada escolar y laboral de los docentes oficiales establecida en el Título 3 del Decreto 1075 de 2015.

Que con el fin de garantizar la continua y efectiva prestación del servicio educativo en el Distrito Capital, la Secretaría de Educación del Distrito debe convocar al proceso ordinario de traslados año 2017, en los términos y condiciones señalados en la Resolución 18483 del 21 de septiembre de 2016 proferida por el Ministerio de Educación Nacional.

Que el Director de Talento Humano mediante constancia expedida el 4 de octubre de 2016, certifica que se encuentran disponibles para ofertar en el Proceso Ordinario de Traslados-2017, cuatrocientos cuarenta (440) vacantes, distribuidas en ciento noventa y ocho (198) de Aula Regular y doscientos cuarenta y dos (242) de Orientación, las cuales se relacionan en los anexos 1 y 2, respectivamente, los cuales hacen parte integral del presente acto administrativo.

En consecuencia,

RESUELVE:

(...)

ARTÍCULO 6.- EXPLICACIÓN DEL PROCESO Y PROCEDIMIENTO DE TRASLADOS.
El proceso de traslados se adelantará de la siguiente manera:

(...)

6.5. *El proceso de traslados de docentes y directivos docentes se desarrollará de la siguiente manera:*

(...)

f. *La Oficina de Personal elaborará las resoluciones disponiendo los traslados de docentes y directivos docentes, acto administrativo que será enviado a las Direcciones Locales de Educación de origen de los docentes o directivos docentes trasladados para su respectiva comunicación.*

g. *Para hacer efectivo el traslado, el docente o directivo docente deberá presentar ante la Dirección Local de Educación de origen la constancia de entrega del cargo respectiva, firmada por su superior inmediato (rector, director rural o director local de*

NULLIDAD SIMPLE

educación, según corresponda). El educador deberá presentarse al nuevo colegio dentro de los tres días hábiles siguientes a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación que será realizada por la Dirección Local de Educación de origen del docente o directivo docente.

(...)"

2.3. Marco normativo y resolución del caso concreto

En relación con el traslado del personal docente, la Ley 715 de 2001¹, en su Artículo 22, prevé que cuando para la prestación del servicio docente se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado² por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.

La mencionada Ley, en su Artículo 7º, le otorgó competencias a los distritos y municipios certificados, entre otros, para dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad y administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el Artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley y para ello realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

A través del Decreto 3020 de 2002³, se establecieron los criterios y procedimientos para organizar la planta de personal docente y se determinó que las mismas se fijan de manera global, de acuerdo con las necesidades en la prestación del servicio educativo, lo que permite a la entidad nominadora modificar la sede de prestación de servicios discrecionalmente a través de acto debidamente motivado.

El Decreto 1278 de 2002, "Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente", establece los requisitos y procedimientos para ingresar al servicio educativo estatal y sobre la situación administrativa de traslado señaló que éste se produce cuando se provee un cargo docente con un educador en servicio activo; dice la norma:

"ARTÍCULO 52. TRASLADOS. Se produce traslado cuando se provee un cargo docente o directivo docente vacante definitivamente, con un educador en servicio activo que ocupa en propiedad otro con funciones afines y para el cual se exijan los mismos requisitos aunque sean de distintas entidades territoriales."

A su turno, el Artículo 53 *ibidem*, mencionó las modalidades de traslado que proceden en el caso de docentes y directivos docentes, ya sean de manera discrecional para la debida prestación del servicio, por razones de seguridad debidamente comprobadas y por solicitud propia, y le otorgó al Gobierno nacional la responsabilidad de reglamentarlos:

"ARTÍCULO 53. Modalidades de traslado. Los traslados proceden:
a. Discrecionalmente por la autoridad competente, cuando para la debida prestación del servicio se requiera el traslado de un docente o directivo docente dentro del mismo distrito o municipio, o dentro del mismo departamento cuando se trate de municipios no certificados, con el fin de garantizar un servicio continuo, eficaz y eficiente.
b. Por razones de seguridad debidamente comprobadas.
c. Por solicitud propia.

Parágrafo. El Gobierno nacional reglamentará las modalidades de traslado y las condiciones para hacerlas efectivas, teniendo en cuenta que los traslados prevalecerán

¹ "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros".

² Declarado exequible mediante Sentencia C-918 de 2002 de la Corte Constitucional

³ "por el cual se establecen los criterios y procedimientos para organizar las plantas de personal docente y administrativo del servicio educativo estatal que prestan las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones"

NULIDAD SIMPLE

sobre los listados de elegibles del concurso dentro de la respectiva entidad territorial certificada; que deben responder a criterios de igualdad, transparencia, objetividad y méritos, tanto en relación con sus condiciones de ingreso al servicio y a la carrera docente, como en el desempeño de sus funciones y en las evaluaciones de competencias; y que el traslado por razones de seguridad debe prevalecer sobre cualquier otra modalidad de provisión de los empleos de carrera docente."

Ahora bien, el proceso de traslados de docentes y directivos docentes fue reglamentado por medio del Decreto No. 1075 de 2015, "por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación", que en su Artículo 2.4.5.1.2 consagró como responsabilidad del Gobierno nacional fijar cada año el cronograma para que las entidades territoriales certificadas realizaran el traslado de los docentes cuando las necesidades del servicio lo ameriten⁴ y en el numeral 5. del mencionado artículo dispuso que cumplidas las actividades programadas en el cronograma la autoridad nominadora adoptará la decisión que corresponda y la comunicará al docente o directivo docente. En el mismo decreto, se le otorgó competencia a cada entidad territorial certificada para implementar el proceso para tramitar los traslados que tengan origen en solicitud de los docentes o directivos docentes; dice la norma:

"Artículo 2.4.5.1.1. Objeto y ámbito de aplicación. Con el fin de garantizar igualdad de oportunidades, transparencia y agilidad en la adopción de las decisiones correspondientes, el presente Capítulo reglamenta el proceso de traslado de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atienden el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, administrados por cada una de las entidades territoriales certificadas en educación.

(Decreto 520 de 2010, artículo 1°).

Artículo 2.4.5.1.2. Proceso ordinario de traslados. Adoptada y distribuida la planta de personal docente y directivo docente de conformidad con los artículos 6° y 7° de la Ley 715 de 2001, cada entidad territorial certificada en educación deberá implementar el proceso para tramitar los traslados que tengan origen en solicitud de los docentes o directivos docentes, el cual debe desarrollarse así:

1. El Ministerio de Educación Nacional fijará cada año, antes de la iniciación del receso estudiantil de que trata el Decreto 1373 de 2007, en la manera en que queda compilado en el presente Decreto, el cronograma para la realización por parte de las entidades territoriales certificadas del proceso de traslados ordinarios de docentes y directivos docentes al servicio de las entidades territoriales certificadas, con el fin de que al inicio del siguiente año escolar los docentes trasladados se encuentren ubicados en los establecimientos educativos receptores para la oportuna prestación del servicio educativo.
2. Cada entidad territorial certificada expedirá un reporte anual de vacantes definitivas, por establecimiento educativo, considerando las sedes, haciendo uso del sistema de información de recursos humanos del que disponga, con corte a 30 de octubre de cada año para calendario A y 30 de mayo para calendario B.
3. Con base en el cronograma fijado por el Ministerio de Educación Nacional y el reporte anual de vacantes, antes de la iniciación del receso estudiantil previsto en el Decreto 1373 de 2007, en la manera en que queda compilado en el presente decreto, la entidad territorial certificada convocará al proceso de traslado mediante acto administrativo, en el cual detallará las necesidades del servicio educativo por atender mediante traslado ordinario de docentes y directivos docentes, con la indicación del cargo directivo o del área de desempeño para el caso de los docentes, localización del establecimiento educativo, considerando las sedes, requisitos, oportunidad y procedimiento para la inscripción en el proceso de traslados, información sobre los criterios de priorización para la definición de los mismos, fechas para la verificación del cumplimiento de los requisitos y de expedición de los actos administrativos de traslado.
4. Cada entidad territorial certificada deberá realizar la difusión de la convocatoria durante un periodo mínimo de quince (15) días hábiles, anteriores a la fecha en la cual dé

⁴ Artículo 2.4.5.1.2.

NULIDAD SIMPLE

inicio a la inscripción en el proceso ordinario de traslados, a través de los medios más idóneos de que disponga. En todo caso, realizará la difusión en el sitio web de la secretaría de educación correspondiente y en lugar de fácil acceso al público.

5. Cumplidas las actividades programadas en el cronograma del proceso de traslados, la autoridad nominadora de cada entidad territorial certificada adoptará la decisión que corresponda y la comunicará al docente o directivo docente, así como a los rectores o directores rurales de los establecimientos educativos donde se hayan de producir los cambios. (...)”. (subraya y negrilla fuera de texto)

Así, en cumplimiento de lo dispuesto en las normas que anteceden, el Ministerio de Educación Nacional expidió la Resolución No. 18483 del 21 de septiembre de 2016⁵ y adoptó el cronograma para la realización del proceso ordinario de traslados de docentes y directivos docentes estatales con derechos de carrera que laboran en instituciones educativas de las entidades territoriales certificadas en educación y dentro de las actividades reseñadas para el año 2016, se dispuso la comunicación al educador luego de la expedición del acto administrativo de traslado.

Ahora bien, como en el presente asunto se solicita se declare la nulidad de la expresión “para su respectiva comunicación” del ordinal f y “a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación” del ordinal g del numeral 6.5 del Artículo 6° de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016, el despacho observa que fue el Decreto No. 1075 de 2015, expedido por el Gobierno nacional, el que dispuso en primera medida que a la entidad territorial le corresponde convocar al proceso de traslado mediante acto administrativo, como en efecto lo hizo la entidad demandada (Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016) y puntualmente en lo referente a los apartes acusados también dispuso el Gobierno nacional que el acto de traslado será comunicado al docente o directivo docente.

En tal sentido, aunque el Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo en su Artículo 66 -que a juicio del demandante se trasgrede- dispuso el deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto, la norma especial que reglamenta el proceso de traslado de los servidores públicos docentes y directivos docentes que atienden el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, administrados por cada una de las entidades territoriales certificadas en educación, dispuso que el acto administrativo que adopte la decisión de traslado debe ser comunicado, norma que prevalece sobre las de carácter general. En este punto vale la pena señalar que el CPACA sigue siendo un código de aplicación subsidiaria en materia procedimental y de aplicación general, salvo que exista una norma especial que regule el asunto⁶.

Además de lo anterior, no se vislumbra en modo alguno en el que las expresiones acusadas propicien la vulneración de los principios del debido proceso, publicidad, derecho de defensa y contradicción alegados en la demanda, por cuanto la comunicación de los actos administrativos que se puedan expedir en desarrollo del proceso de traslados satisface el conocimiento del interesado de la decisión de la administración, máxime cuando se hace en ejercicio de la facultad discrecional que descarta la oportunidad de los recursos administrativos.

Por lo tanto, actuó en derecho la entidad demandada al expedir la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016 y convocar al proceso ordinario de traslados del personal docente y directivo docente, así como al establecer en los ordinales f y g del numeral 6.5 del Artículo 6 de dicha resolución que las resoluciones que dispongan los traslados de docentes deben ser comunicados a los docentes y directivos docentes y que éstos deben presentarse en el nuevo colegio dentro de los tres días siguientes a la comunicación del acto administrativo de traslado.

Por consiguiente, la Secretaría de Educación del Distrito con la expedición de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016 y al fijar en los ordinales f y g las expresiones “para su respectiva comunicación” y “a la comunicación del acto administrativo de traslado, comunicación”, no extralimitó la órbita de sus facultades, por el contrario, actuó en el marco de sus competencias y contaba con atribuciones suficientes para expedir el acto administrativo con base en los preceptos superiores que rigen la situación administrativa, de modo tal que al establecer el proceso de

⁵ https://www.mineducacion.gov.co/1759/articles-358174_recurso_1.pdf

⁶ Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. C.P. Enrique Gil Botero, Sentencia del trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014) radicación número: 11001-03-26-000-2013-00127-00(48521). Actor: Aníbal de Arboleda cda. De hurtado demandado: La Nación - Ministerio de Minas y Energía referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

NULIDAD SIMPLE

traslados de docentes y directivos docentes no está haciendo cosa distinta que desarrollar lo que la Ley ordena.

Así las cosas, el demandante no logró demostrar la prosperidad de los cargos endilgados, ya que la entidad demandada actuó conforme lo dispone la Ley 715 de 2001 y el Decreto 1075 de 2015, normatividad de carácter superior, especial y vigente para la época de expedición del acto acusado y por tanto si el actor no está de acuerdo con que el acto administrativo de traslado deba comunicarse sino notificarse personalmente, no es la Resolución No. 1821 de 2016 la norma que de manera primigenia determinó que dicho acto debe comunicarse al docente, por ende la entidad demandada sólo se limitó a convocar el proceso ordinario de traslados docentes y directivos docentes como lo determinaron las normas antes mencionadas sin que se entre en contradicción con ellas.

3. Costas

No se condena en costas y agencias en derecho, toda vez que no se demostró que se hubieran causado en los términos del inciso 2º del Artículo 361 y el numeral 8 del Artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- Sin condena en costas.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

La presente decisión queda notificada en estrados.

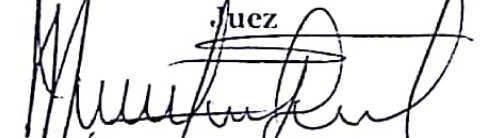
La parte demandante interpone recurso de apelación.

Siendo las 9:38 a.m. del día y no siendo otro el objeto de la audiencia, el juez levantó la sesión y ordenó a las partes permanecer en el recinto hasta tanto hayan suscrito la presente acta. Para constancia de lo ocurrido en la audiencia, una vez leída y aprobada se suscribe la presente acta por quienes en ella intervinieron y se deja la grabación respectiva en DVD para que sea parte del expediente.



NORBERTO MENDIVELSO PINZÓN

Juez

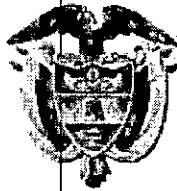


MARCO TULIO DAZA TURMEQUÉ
Parte demandante



EDNA CARABALLO MÁRQUEZ
Apoderada sustituta de la parte demandada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CINCUENTA Y TRES (53) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA-ORAL

Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA No. 0038

Juez	:	NELCY NAVARRO LÓPEZ
Ref. Proceso	:	11001-3342-053-2017-00278-00
Demandante	:	MARCO TULIO DAZA TURMEQUE C.C.4.269.266
Demandado	:	DISTRITIO CAPITAL - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ
Controversia	:	TRASLADO DOCENTE
Medio de Control	:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el Despacho a proferir fallo dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, promovido por el señor **MARCO TULIO DAZA TURMEQUE** identificado con la cédula de ciudadanía número 4.269.266 en contra del **DISTRITIO CAPITAL - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ**.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda y reforma

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor **MARCO TULIO DAZA TURMEQUE** presentó demanda con el fin de que se declare la nulidad de la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2016, por medio de la cual se ordenó su traslado del Colegio San Francisco de Asís – Jornada mañana- al Colegio Gustavo Morales Morales – Jornada tarde.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene reinstalar al demandante en el colegio ubicado en la localidad de los mártires en el que se desempeñaba como docente, se disponga el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas durante el tiempo que fue retirado del cargo, ser indemnizado por los perjuicios causados con ocasión del no pago de los créditos y obligaciones por él adquiridos y que le eran descontados por nómina y el ofrecimiento de disculpas públicas como forma de desagravio, así como la indexación de los valores de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y se condene en costas al extremo pasivo.

1.1. Normas violadas y concepto de la violación.

Formuló los cargos de violación a las normas en que debía fundarse y falsa motivación, los cuales pasan a describirse:

- **Violación a las normas en que debía fundarse:** Acusa a la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017 de violar los artículos 4, 25, 29 121 de la Constitución,

66 al 72 del CPACA , así como el artículo 5 de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016.

Manifiesta que no se aplicó el artículo 5 de la Resolución No. 1821 del 6 de octubre de 2016, pues no se sustentó la inexistencia de la asignación académica o excedente de parámetro, ni la inexistencia de carga académica. Señaló que se violó el procedimiento establecido en la referida resolución, pues el traslado tuvo fundamento en una causal no contemplada en aquella, ni se agotó el procedimiento de auto postulación, ni tampoco fue citado en debida forma para escoger vacante.

Insistió en la violación del procedimiento determinado para los traslados en todas sus escalas, pues a nivel institucional se señaló como causal de entrega la de "convivencia" y ésta no se encuentra contemplada en la norma que regula los traslados, aunado a que el rector de la institución no puso a consideración de los Consejos Directivo y Académico los mismos y no contestó la contrapropuesta de los docentes. A nivel local, el Director Local de Educación no dio trámite legal a la contrapropuesta presentada por el docente ante aquella y fue avalado un traslado con una causal no contemplada en la normativa. Señaló que a nivel distrital, la Jefatura de Personal y Talento Humano de la SED asumieron como ciertos los antecedentes, sin efectuar reparo alguno.

Expuso que el acto administrativo acusado no fue notificado en debida forma, razón por la cual no ha surtido efectos.

- **Falsa motivación:** Adujo que el acto administrativo encuentra su fundamento en normas y hechos no ajustados a la realidad, debido a que en las actas de los Consejos Directivo y Académico no consta como causal una de las previstas en la Resolución No. 1821 y por el contrario se consagra "convivencia", pero fue trasladado tras ser reportado, sin asignación académica por la Institución. Con la reforma de la demanda agregó que el acto administrativo acusado fue dejado sin efectos tras la expedición de la Resolución No. 5928 del 25 de agosto de 2017, debido a que en el colegio al cual fue trasladado el demandante no existía la necesidad de sus servicios.

2. Contestación de la demanda

La Secretaría de Educación de Bogotá a través de su apoderado señaló que el procedimiento adelantado por el rector del Colegio San Francisco de Asís se ajustó a lo establecido en el artículo 5 de la Resolución No. 1821 de 2016, siendo este avalado por el Director Local de Educación y puesto en conocimiento del Jefe de la Oficina de Personal de la Secretaría.

Argumentó que para el procedimiento de excedentes de parámetro o sin asignación académica no se tienen en cuenta los criterios previstos en el artículo 3°, porque aquel aplica para la solicitud elevada por cada docente.

Expuso que la entrega de docentes se dio por baja cobertura de la Institución, tal como consta en acta del 16 de noviembre de 2016.

Propuso como excepción de mérito la de **Legalidad de los actos acusados**, que sustentó en que el artículo 88 del C.P.A.C.A. así lo contempla, al señalar que los actos administrativos se presumen válidos y en consecuencia expedidos conforme a la Ley hasta que judicialmente se demuestre lo contrario. Reiteró que en el caso concreto el acto acusado se ajusta a la normatividad aplicable.

3. Alegatos de conclusión.

3.1. La parte actora. Reiteró lo expuesto en la demanda, solicitando se acceda a las pretensiones de la demanda.

Manifestó que existe una flagrante violación al artículo 5 de la Resolución No. 1821 de 2016, pues su entrega para traslado no cumple con los requisitos previstos en aquella normativa. Aseguró que la única opción de entrega de docentes, es por excedentes de parámetro o sin asignación académica, siendo él entregado por convivencia, causal no contemplada.

Expuso que en las actas de Consejo Académico que obran en el expediente no se consignó la asignación académica por áreas y niveles, ni el número de grupos, aunado a que se omitió entregar a los docentes provisionales. Señaló que según las pruebas obrantes en el expediente, para el 2016, existían 2 docentes provisionales en el área de lengua castellana.

Agregó que el Rector presentó los docentes a trasladar sin que existiera la proyección previa, no hubo aval del Consejo Académico a aquella propuesta y en el acta del Consejo Directivo se plasmó que se hace entrega del docente por asuntos relacionados con la convivencia; sin embargo, cuando se reportó aquella ante la Secretaría de Educación local, se informó que ello ocurría por virtud de los criterios establecidos en la Resolución No. 1821 de 2016, situación que se repitió al hacer remisión al nivel central, donde erróneamente se avaló el procedimiento.

Señaló que al expedirse la Resolución de traslado, fue convocado a través de correo electrónico, sin estar así autorizado, de modo que su derecho de defensa y contradicción fue vulnerado, pues no tuvo oportunidad de ejercitar recursos en contra del acto administrativo acusado.

Frente al cargo de Falsa motivación reiteró que fue entregado con fundamento en el artículo 5° de la Resolución No. 1821 de 2016 sin advertir que las actas que preceden la expedición del acto de traslado, se plasmó que aquel tuvo lugar en una causal extra sistémica, como lo es la de convivencia. Agregó que con los documentos allegados con la reforma de la demanda, quedó demostrado que a la Institución Educativa a la cual fue trasladado en Suba, no contaba con la disponibilidad para recibirle en su asignatura en ninguna jornada, lo que prueba que su reubicación no acaeció por necesidades del servicio.

Finalmente recordó que la Resolución 1821 de 2016, estableció en su artículo 7°, numeral 5°, un cronograma que fue incumplido, pues la Institución Educativa contaba hasta el 1° de noviembre de 2016, como plazo máximo para hacer el reporte de entrega, el cual sólo tuvo lugar hasta el 29 del mismo mes y año.

3.2 La parte demandada. Reiteró los argumentos y excepciones expuestas en la contestación de la demanda. Presentó el que a su juicio es el marco normativo aplicable: artículos 7 y 22 de la Ley 715 de 2001, Decreto 3222 de 2015, Decreto 1075 de 2015, que establece los procesos ordinarios de traslados, mismos que sirvieron de sustento a la Resolución 1821 de 2016.

Así, señaló que el artículo 5° de esta última Resolución, fue aplicado a cabalidad, en la medida que el Rector de la Institución San Francisco de Asís, estableció la primera fase en reunión del 25 de noviembre de 2016, en la que presentó la proyección académica por áreas y niveles en donde se proyectó que 8 docentes estarían sin asignación académica, situación que se puso en conocimiento del Consejo Directivo. Esta información también fue puesta en conocimiento del Director Local de Educación y luego al Sector Central, donde se avaló el procedimiento previo.

Expuso que el artículo 7 de la norma, prevé que el trámite se adelanta a través de la página de la SED, luego cuando el demandante suministró su correo autorizó su notificación electrónica.

Aseguró que los requisitos del artículo 3° de la misma, no le son aplicables al demandante, pues aquellos solo se ocupan de las solicitudes de traslado presentadas por voluntad de los docentes.

Frente al cronograma, señaló que si bien, no se cumplió el cronograma, lo cierto es que el procedimiento se cumplió y no se evadió ningún control a nivel Local ni Distrital.

Finalmente agregó que el colegio San Francisco de Asís, citó en múltiples ocasiones al ahora demandante, para que el docente eligiera la ubicación que le resultara más conveniente, sin que este acudiera.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico

El debate central gira en torno a determinar si la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017- proferida por la Directora de Talento Humano de la Secretaría de Educación de Bogotá - por medio de la cual se trasladó al señor Marco Tulio Daza Turmequé del Colegio San Francisco de Asís al Gustavo Morales Morales, se encuentra viciada de nulidad o no, por desconocer las normas superiores en que debía fundarse y/o por haber incurrido en falsa motivación.

En caso positivo, si procede o no el restablecimiento del derecho que persigue el actor con la presente demanda, es decir, si hay lugar a reinstalarlo en la localidad de los Mártires, se le paguen los salarios adeudados con las respectivas prestaciones, primas y bonificaciones a que tiene derecho, debidamente indexados, así como el reconocimiento y pago de los perjuicios causados por el no pago de obligaciones crediticias, que le eran descontadas de nómina; así como, el ofrecimiento de disculpas públicas como acto de desagravio.

Tesis de la parte actora: Responde de forma positiva, toda vez que su traslado ocurrió por razones extra sistémicas, no previstas en la Resolución No. 1821 de 2016, aunado a que a la Institución Educativa a la cual fue trasladado en Suba, no contaba con la disponibilidad para recibirle en su asignatura en ninguna jornada, y por ende su reubicación no acaeció por necesidades del servicio.

Tesis de la demandada: Afirma lo contrario, pues el artículo 5° de la Resolución No. 1821 de 2016, fue aplicado a cabalidad, siendo la actuación avalada por el Director Local de Educación y luego por Sector Central.

Tesis del Despacho: Acogerá parcialmente la tesis de la parte demandante, pues si bien advierte una indebida aplicación de las normas en que debía fundarse el acto administrativo acusado, la nulidad del mismo no conduce al restablecimiento pretendido, y por ende aquel será negado.

2. Marco normativo aplicable a la controversia.

Con la expedición de la Ley 115 de 1994, fue adoptada la ley general de educación, que entre otras, al asignar competencias en materia de educación para las entidades territoriales, es su artículo 153, señaló que a las administraciones municipales de educación, les corresponde:

“ARTICULO 153. Administración municipal de la educación. Administrar la educación en los municipios es organizar, ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo; nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular, dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes y personal administrativo; orientar, asesorar y en general dirigir la educación en el municipio; todo ello de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, el Estatuto Docente y en la Ley 60 de 1993.”

Esta norma, fue complementada con la expedición de la Ley 715 de 2001 *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”* y en aquella, al señalar la competencia de los distritos y municipios en materia de educación, se dispuso:

“Artículo 7°. Competencias de los distritos y los municipios certificados

(...)

7.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones asignado a la respectiva entidad territorial y trasladará docentes entre instituciones educativas, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

(...)

Artículo 22. Traslados. Cuando para la debida prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente o directivo docente, este se ejecutará discrecionalmente y por acto debidamente motivado por la autoridad nominadora departamental, distrital o del municipio certificado cuando se efectúe dentro de la misma entidad territorial.

De lo anterior se colige que los traslados se pueden realizar sin más requisitos que la expedición de acto administrativo debidamente motivado, no obstante, una lectura integral de la normativa expuesta, pone de presente que los retiros de carácter discrecional, sólo pueden efectuarse cuando se persiga la debida prestación del servicio educativo.

Con posterioridad, el Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 1075 de 2015 *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación”*, que en su Título, Capítulo 1, reglamenta los traslados de docentes y directivos docentes.

Empezó por distinguir dos tipologías de traslados (i) Los adelantados a través de proceso ordinario y (ii) Los no sujetos a proceso ordinario.

El **proceso ordinario de traslado**, se encuentra reglado en el artículo 2.4.5.1.2 de la norma en cita y es definido como aquel que tiene origen en solicitud de los docentes o directivos docentes, en este, corresponde al Ministerio de Educación Nacional fijar el cronograma para la realización por parte de las entidades territoriales certificadas del proceso de traslados ordinarios, cada entidad territorial certificada expide un reporte anual de vacantes definitivas, por establecimiento educativo, considerando las sedes, haciendo uso del sistema de información de recursos humanos del que disponga, con corte a 30 de octubre de cada año para calendario A y 30 de mayo para calendario B y convoca al proceso de traslado mediante acto administrativo, en

el cual detallará las necesidades del servicio educativo por atender mediante traslado ordinario, con la indicación sobre los criterios de priorización para la definición de los mismos y las fechas relevantes en el procedimiento.

Dichas entidades también se encuentran encargadas de realizar la difusión de la convocatoria y finalmente la autoridad nominadora de cada entidad territorial adoptará la decisión que corresponda y la comunicará al docente o directivo docente, así como a los rectores o directores rurales de los establecimientos educativos donde se hayan de producir los cambios.

Por su parte, los **traslados no sujetos a proceso ordinario**, se encuentran reglados en el artículo 2.4.5.1.5, de modo que estos traslados no tienen origen en la solicitud del docente o directivo docente, sino que los realiza la autoridad nominadora mediante acto administrativo debidamente motivado, en cualquier época del año lectivo, sin sujeción al proceso ordinario de traslados. Sin embargo, aquellos se encuentran supeditados a la ocurrencia de alguna de las siguientes situaciones:

“1. Necesidades del servicio de carácter académico o administrativo, que deban ser resueltas discrecionalmente para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo.

En tal caso, el nominador de la entidad territorial debe adoptar la decisión correspondiente considerando, en su orden, las solicitudes que habiendo aplicado al último proceso ordinario de traslado no lo hayan alcanzado.

2. Razones de salud del docente o directivo docente, previo dictamen médico del comité de medicina laboral del prestador del servicio de salud.

3. Necesidad de resolver un conflicto que afecte seriamente la convivencia dentro de un establecimiento educativo, por recomendación sustentada del consejo directivo.”

En virtud de lo anterior, el Ministerio de Educación Nacional profirió la Resolución N° 18483 del 21 de septiembre de 2016 *“Por la cual se fija el cronograma para la realización del proceso ordinario de traslados de docentes y directivos docentes estatales con derechos de carrera que laboran en instituciones educativas de las entidades territoriales certificadas en educación”*, fijando los parámetros bajo los cuáles las secretarías de educación de las entidades territoriales debían expedir los actos administrativo de convocatoria al proceso de traslados ordinarios, así:

“Artículo 2. Contenido del acto administrativo de convocatoria. El acto administrativo de convocatoria al proceso ordinario de traslados deberá contener la información que ordena el numeral 3° del artículo 2.4.5.1.2 del Decreto 1075 de 2015, y en particular lo siguiente:

- 1. Las listas de vacantes definitivas que se ofertarán para la realización de los traslados ordinarios.*
- 2. Requisitos, oportunidad y procedimiento para la inscripción en el proceso de traslados, incluyendo los criterios establecidos en el artículo 2.4.5.1.3 del Decreto 1075 de 2015.*
- 3. Información sobre los criterios de priorización que serán aplicados para conceder los traslados, incluyendo los establecidos en el artículo 2.4.5.1.4 del Decreto 1075 de 2015.*
- 4. Fechas para la verificación del cumplimiento de los requisitos y de expedición de los actos administrativos de traslado.*

Finalmente, con fundamento en la normativa expuesta y dando cumplimiento al cronograma previsto en el artículo 1° de la Resolución N° 18483 de 2016, la Secretaría de Educación Distrital, expidió la Resolución No. 1821 2016 *“Por la cual*

se convoca al proceso ordinario de traslados de personal docente y directivo docente de la Secretaría de Educación del Distrito para el año 2017".

De la lectura de la misma se advierte que, dicha reglamentación sólo está orientada a **procesos ordinarios de traslado** de docentes y directivos docentes, lo que valga la pena resaltar, no se ocupa de los traslados no sujetos a proceso ordinario.

De modo que, se estableció el procedimiento y los criterios bajo los cuáles serían estudiadas las solicitudes de traslado formuladas, del siguiente modo:

"ARTÍCULO 3.- Criterios para la decisión de las solicitudes de traslado presentadas dentro del Proceso Ordinario de Traslados de docentes y directivos docentes para el año 2017: Los criterios para la asignación del traslado son los siguientes:

3.1 Docente excedente de parámetro o reportado sin asignación académica para el año 2017, teniendo en cuenta lo establecido en el Título 3 del Decreto 1075 de 2015, sobre jornada laboral y asignación académica de docentes y directivos docentes, así como los parámetros dispuestos en la Sección 2 del Capítulo 1 del Título 6 del mismo decreto y demás normas que regulen la materia, así como el procedimiento definido en el artículo quinto del presente acto administrativo.

3.2 Docente Madre o Padre cabeza de familia que acredite tal condición de acuerdo a la normatividad vigente y que soporte que su ubicación actual afecta la atención de sus hijos menores de edad.

3.3 Docente con familiar (hijos, cónyuge, compañero(a) permanente, padres o hermanos), que padezca enfermedad o discapacidad que requiera cuidado permanente de acuerdo a certificación médica expedida por entidad competente (IPS, EPS) y que acredite la dependencia económica del docente; en el caso de padres o hermanos, adicionalmente se debe acreditar la convivencia con el educador.

3.4 La antigüedad en el colegio y la participación reiterada en procesos anteriores.

3.5 Docente con reconocimientos, premios o estímulos a la gestión pedagógica por parte de la Secretaría de Educación del Distrito, Ministerio de Educación Nacional o IDEP.

3.6 Docente que labore en un colegio distante a su sitio de residencia, lo cual se determinará mediante georreferenciación.

3.7 Docentes que estén cursando especialización, maestrías o doctorados y que requieran realizar traslado por razones de estudio, siempre y cuando los estudios sean auspiciados por la SED.

3.8 Docentes en propiedad vinculados al Distrito Capital interesados en cambiar su actual área de desempeño de conformidad con su especialidad y/o nueva formación académica.

3.9 Para docentes pertenecientes a otros entes territoriales, por necesidad de reubicación laboral en el Distrito Capital por razones de salud de su cónyuge o compañero (a) permanente o hijos dependientes, de conformidad con lo previsto en el artículo 2.4.5.1.4 del Decreto 1075 de 2015.

El primero de estos criterios fue desarrollado en el artículo 5 de la misma normativa, de la siguiente forma:

"ARTÍCULO 5.- Procedimiento para la selección de docentes o directivos docentes coordinadores excedentes de parámetro o sin asignación académica: Cuando al definir la proyección de la asignación académica para el año lectivo inmediatamente siguiente de una institución educativa en todos sus niveles y jornadas, se establezca

que quedarán docentes sin asignación o directivos docentes excedentes de parámetro, se deberá observar el siguiente procedimiento:

5.1 El rector(a) con base en el Acta del Consejo Directivo por medio de la cual se adoptó el P.E.I. y el Plan de Estudios actual y vigente para el plantel que dirige (Decreto 1075 de 2015 (art. 15 Decreto 1860 de 1994)) y el Acta del Consejo Académico en la cual se presentó la proyección de la asignación académica por áreas y niveles y el número de grupos que se proyecta atender en cada nivel, deberá revisar el número de docentes requeridos, así como el número de docentes sin asignación académica por área y nivel, información que deberá quedar consignada en dicha acta.

5.2 El rector(a) tendrá en cuenta los siguientes criterios en orden estricto para seleccionar los docentes a reportar:

a. Docentes provisionales ubicados en vacantes definitivas que se encuentren en el (las) área(s) en las cuales no existe asignación académica completa o presenta excedentes de parámetro.

b. Voluntad propia del docente en propiedad: Solicitud escrita del docente a ser reubicado.

c. El rector(a) en su calidad de administrador de la institución educativa y de acuerdo a las funciones conferidas en el artículo 10 de la Ley 715 de 2001, definirá el o los docentes y/o directivos docentes coordinadores a reportar por no contar con asignación académica o encontrarse excedente de parámetro, sólo en el caso que esté sustentada la inexistencia de asignación académica del docente, ante los órganos del Gobierno Escolar.

d. La decisión tomada por el rector del establecimiento educativo debe contar con el aval del Director Local de Educación, quien en caso de no avalar la determinación deberá devolver al plantel, señalando las razones y/o los ajustes que deben realizarse.

Parágrafo 1.- El rector presentará la propuesta de los docentes a reportar sin asignación académica para que los Consejos Directivo y Académico presenten sus observaciones correspondientes. En todo caso, la decisión será adoptada por el rector como representante de la institución educativa.

Parágrafo 2.- La selección de docentes sin asignación académica o excedentes de parámetro debe obedecer a una actividad donde se respete el debido proceso y se agote, en su orden, cada uno de los ítems señalados anteriormente, por lo cual no/es procedente el reporte de docentes en propiedad sin asignación académica si existen docentes provisionales ubicados en vacantes definitivas de la misma área, por lo que en este último caso, es obligatorio prioritariamente poner a disposición los docentes con nombramiento provisional.

Parágrafo 3.- Los docentes o directivos docentes coordinadores que hayan sido ubicados por salud o que cuenten con descarga laboral, siempre y cuando tengan concepto médico laboral vigente expedido por la autoridad competente en salud, serán prioritarios en la asignación de carga académica y funciones, y en caso de ser necesario, serán los últimos considerados para ser reubicados por falta de carga académica.

Parágrafo 4.- Para los docentes que se encuentren en situación administrativa como licencia de maternidad, licencia ordinaria, comisión de estudios, comisión de servicios, permiso sindical, comisión para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, incapacidad y/o suspensión disciplinaria, el reporte como docentes o directivos docentes coordinadores sin asignación académica o excedentes de parámetro, surtirá sus efectos al vencimiento o terminación de la situación administrativa."

3. Caso Concreto

Con fundamento en el marco normativo y jurisprudencial puesto de presente, se

pasan a estudiar las pruebas legal y oportunamente allegadas al expediente, en aras de verificar si la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, por medio de la cual se trasladó al señor Marco Tulio Daza Turmequé del Colegio San Francisco de Asís al Colegio Gustavo Morales Morales, se encuentra viciado de nulidad o no:

De la Vinculación.

En el cuaderno de pruebas, reposan los antecedentes administrativos del demandante, según los cuáles se puede afirmar que:

- El 21 de marzo de 1996, a través de la Resolución No. 225, fue nombrado como docente de tiempo completo en la planta de personal docente del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá – Secretaría de Educación para el área de Español y tomó posesión de su cargo el 16 de abril de 1996, según acta No. 276 (fls. 58-66).
- El 18 de abril de 1996, empezó a laborar en el Centro Educativo Distrital Porfirio Barba Jacob (fl. 71).
- Con Resolución No. 8546 del 8 de noviembre de 1996, fue ascendido en el escalafón nacional docente, al grado 13, con efectos fiscales a partir del 26 de septiembre de 1996 (fl. 239).
- Con Resolución No. 5772 del 2 de septiembre de 1997 fue ascendido en el escalafón nacional docente, al grado 14, con efectos fiscales a partir del 10 de mayo de 1997 (fl. 240).
- Ingresó a la Institución Educativa San Francisco de Asís desde el 19 de abril de 2001, para Básica Secundaria, en el área de lengua castellana, jornada tarde (fl. 85).
- En diciembre de 2007, le fue aceptado el cambio a la jornada mañana en la misma Institución Educativa (fls. 188-191)

Procedimiento previo al traslado.

- El Consejo Académico de la Institución Educativa San Francisco de Asís, se reunió el 24 de noviembre de 2016, quedando plasmado en el acta, que en el numeral 4° de la agenda, el rector de la misma, socializó la lista de docentes puestos a disposición de la SED, entre los cuáles se encuentra el profesor Daza Turmequé, señalándose la causal de convivencia, frente a lo cual, este y los demás docentes a los que se les adjudicó dicha causal, señalaron no tener quejas (fls.22-24).
- El 25 de noviembre de 2016, se reunió el Consejo Directivo de la referida Institución, encontrándose dentro de su agenda la entrega de docentes. De modo que el Rector informa del estado de la matrícula para ese momento, para informar que existe un excedente por parámetro de 13 docentes de nivel secundaria y media, sin embargo, realizando ajustes en los grupos, fue posible disminuir ese número a 8. Expuso el Rector que para establecerlos acudió a los criterios establecidos en la Resolución No. 1821 de 2016.

Dentro de aquel listado se encuentra el demandante, frente a quien se señala que su traslado se prioriza por criterio de convivencia (fls. 17-21).

- Oficio S-2016-179268 del 25 de noviembre de 2016, suscrito por el Director Local de Educación, Localidad 14 los Mártires, dirigido a los docentes a

entregar, informando que dio traslado de la contrapropuesta de asignación académica del Rector, para que fueran valoradas por los Órganos de gobierno (fl. 25), a lo cual dio cumplimiento a través del Oficio No. S-2016-17261 de la misma data (fl. 26).

- El Rector del Colegio San Francisco de Asís, el 29 de noviembre de 2016, mediante el Oficio con Radicado E-2016-205329, informó al Director Local de Educación de la existencia de excedente de docentes y señala entre los docentes a entregar al demandante, con fundamento en las quejas presentadas en las Secretarías de Educación Local y Distrital (fls. 27-29).
- Con Oficio I-2016-69238 del 1 de diciembre de 2016, el Director Local de Educación, remitió a la Oficina de Personal de la SED aval al procedimiento adoptado por los órganos de gobierno escolar y relaciona los docentes a entregar sin carga académica, dentro de los cuáles se incluye al demandante (fl. 30)
- En la misma data, el Director Local de Educación suscribió el Oficio S-2016-183325, dirigido a los docentes entregados para traslado por el que remite copia a los docentes de la respuesta del Rector de la Institución Educativa, en la que señala que no es posible impartirle trámite a la contrapropuesta de asignación académica por ser aquella extemporánea (fls. 32-33).
- Derecho de petición, en el cual, el 26 de enero de 2017, el señor Marco Tulio Daza, pide al Colegio San Francisco de Asís información de los trámites, competencias funcionales y académicas que desarrolla (fl. 35).
- Oficio S-2017-13556 del 7 de febrero de 2017, por medio del cual el Director Local de Educación – Localidad 14 Los Mártires, contesta derecho de petición, señalando que el reporte de cobertura es de 1475 estudiantes, sin embargo, el número que se tuvo en cuenta fue el presentado ante los Órganos en noviembre de 2016, que no se encontraron quejas en contra de aquellos (fls. 36-38).
- Formato de atención a docentes sin número, del 13 de enero de 2017, en el que el demandante no selecciona ninguna vacante para el área de lengua castellana (fl. 39).
- Citaciones realizadas por la Dirección Local de Educación al señor Daza Turmequé para la selección de plaza (fls. 40-42).

Traslado

- Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, por el cual se ordena el traslado del docente Marco Tulio Daza Turmequé del Colegio San Francisco de Asís al Colegio Gustavo Morales Morales (fls. 2-3).
- Oficio S-2017-50029 del 30 de marzo de 2017, por medio del cual el Director Local de Educación de la Localidad 14, le solicita a la Rectora del Colegio San Francisco de Asís, tomar las acciones necesarias para que el demandante diera cumplimiento a la Resolución No. 1480 de 2017 (fl. 44).
- Oficio CFSA-S-2017-R057 del 3 de abril de 2017, suscrito por la Rectora del Colegio San Francisco de Asís, por medio del cual requiere al señor Marco Tulio Daza Turmequé, con el objetivo de que dé cumplimiento al acto administrativo que dispuso su traslado al Colegio Gustavo Morales Morales (fl. 45).

- Petición elevada bajo el Radicado No. E-2017-44539, el 5 de marzo de 2017, por el demandante ante la SED, solicitando la anulación de la Resolución No. 1480 de 2016 (fls. 46-50).
- En atención a la anterior solicitud, la Jefe de la Oficina de Personal de la SED, el 23 de marzo de 2017 expidió el Oficio S-2017-47591 negando lo peticionado (fls. 51-53).
- El 18 de abril de 2017, la Jefe de la Oficina de Personal de la SED, profirió el Oficio No. S-2017-60118, reiterando lo dicho en el Oficio S-2017-47591 (fls. 54-56).
- Resolución No. 5928 del 25 de agosto de 2017, por medio de la cual se ordena trasladar al docente al Colegio Reino de Holanda y dejar sin efectos la Resolución No. 1480 del 16 de febrero del mismo año (fls. 88-90).
- Resolución No. 6947 del 22 de septiembre de 2017, por la cual se corrige la Resolución No. 5829, para indicar que al docente se le traslada al al Colegio Reino de Holanda en la jornada única (fls. 220).

Novedades de nómina

- Comprobante de nómina del mes de mayo de 2017 en el Colegio Gustavo Morales Morales (fl. 198).
- Oficio S-2017-116379 del 26 de julio de 2017, por medio del cual la Jefe de la Oficina de Personal requiere al actor para que justifique su ausentismo laboral desde el 3 de abril de 2017 (fls. 91-92).
- Oficio S-2017-26740 del 25 de mayo de 2017, suscrito por la Jefe de la Oficina de Personal de la SED, dirigido a la Jefe de la Oficina de Nómina, con el cual allega copia del trámite administrativo adelantado en contra del docente Daza Turmequé y con fundamento en el cual solicita la suspensión de su nómina (fl. 200).
- Resolución No. 808 del 10 de mayo de 2018, por la cual se declara la vacancia de un cargo por abandono del funcionario Marco Tulio Daza Turmequé (fls. 221-226).
- Oficio S-2018-169032 del 3 de octubre de 2018, por el cual el señor Marco Tulio Daza fue citado a comparecer a la Secretaría de Educación Distrital para notificarse personalmente de la Resolución No. 808 del 10 de mayo de 2018 (fl. 203).
- Oficio S-2018-175269 del 16 de octubre de 2018 Por el cual se notifica por aviso al demandante de la Resolución No. 808 del 10 de mayo de 2018 (fl. 204).
- Resolución No. 1850 del 1 de octubre de 2018, por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado en contra de la Resolución No. 808 del mismo año, confirmando esta última (fls. 227-232).
- Constancia de Ejecutoria de la Resolución No. 808 del 10 de mayo de 2018, en la que se señala que la fecha de ejecutoria de aquella ocurrió el 22 de octubre de 2018 (fl. 203).
- Oficio I-2018/69940 del 22 de octubre de 2018, por medio del cual la Jefe de la Oficina de Personal de la SED remite a la Directora de Talento Humano de la

misma entidad, copia de las Resoluciones 808 del 10 de mayo y 1850 del 21 de octubre de 2018, por las cuales se declaró al abandono del cargo del aquí demandante (fl. 204 anv).

Otras actuaciones

- Certificación expedida el 6 de marzo de 2017, por la rectora de la I.E.D. Colegio San Francisco de Asís, en relación con la docente Hilda Magaly Vargas Caicedo (fl. 43).
- Certificación expedida el 20 de abril de 2017, por la Secretaría de Educación de Bogotá, en la que consta que aquel se encuentra vinculado a la I.E.D. Colegio San Francisco de Asís en propiedad desde el 18 de abril de 1996 (fl. 57).
- Fallo de tutela del 14 de marzo de 2017, proferido por el Juzgado 35 Penal Municipal con función de conocimiento, en cual se niega la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, buen nombre, petición, trabajo, debido proceso, defensa y contradicción y estabilidad laboral, con ocasión a la expedición de la Resolución No. 1480 de 2016 por parte de la SED (fls. 146-158).
- Fallo de segunda instancia, proferido por el Juzgado 53 del Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, que confirma la anterior decisión (fls. 159-161).
- Oficio SFA-231/2019 suscrito por la Rectora del Colegio San Francisco de Asís, en la que informa que para el 24 de noviembre de 2016 e inicio del primer periodo académico de 2017, la docente Lidia Stella Camacho Calderón, se encontraba nombrada en provisionalidad, para el desarrollo del proyecto 1073, que ningún docente en propiedad del área de lengua castellana solicitó ser reubicado en virtud de la Resolución No. 1821 de 2016 y allegó copia de las actas de los organismos de gobierno que soportan el traslado efectuado por medio el acto acusado (fls. 300-316).
- Oficio SFA-252/2019, suscrito por la Rectora del Colegio San Francisco de Asís, en la que aclara que no dispone de más información en relación con los soportes de las actas de los órganos de gobierno escolar (fls. 320-321).

El Despacho da credibilidad a las pruebas, pues son conducentes y pertinentes y no fue cuestionado su contenido. Del análisis en conjunto de las mismas se observa la indebida aplicación de las normas en que debía fundarse el acto administrativo que es sometido a control de legalidad, ello por cuanto, se desconoce la existencia de dos tipos de traslados (i) los sometidos al proceso ordinario y (ii) los no sujetos al procedimiento ordinario.

De este modo, se observa que dentro de las consideraciones del mismo, se utilizan como fundamento las siguientes normas:

- Ley 715 de 2001, artículo 7 numeral 1, que faculta a las entidades territoriales, entre otras y de manera general a realizar traslados.

El artículo 22 de la misma norma señala que cuando para la adecuada prestación del servicio educativo se requiera el traslado de un docente, este podrá realizarse siempre que medie acto administrativo debidamente motivado

- Decreto 1075 de 2015, artículo 2.4.5.1.5 que se encargó de definir y fijar parámetros para los traslados no sujetos al procedimiento ordinario.

- Resolución No. 1821 de 2016, artículo 5, numeral 1, norma Distrital que convocó al proceso ordinario de traslados de personal docente.

Planteado lo anterior, para el Despacho es evidente que la Secretaría de Educación Distrital no se ajustó a los presupuestos de la norma especial, esto es, los plasmados en la Resolución No. 1821 de 2016, pues según el artículo 1° de la misma, aquella era aplicable para los procesos de traslado ordinarios de docentes y directivos docentes en propiedad vinculados a ésta.

De modo que, tal como se ha explicado, los procesos ordinarios de traslado, tienen una característica particular y es que tienen su origen en la voluntad, manifestada a través de la solicitud elevada por el docente o directivo docente de ser trasladado¹⁴, situación que no ocurrió en el presente asunto.

En consecuencia, debió seguirse el trámite previsto para los traslados denominados no sujetos a procedimiento ordinario, el cual exige ser cumplido por la autoridad nominadora mediante acto administrativo debidamente motivado. Además, solo pueden darse bajo situaciones de necesidad del servicio de carácter académico o administrativo, que deban ser resueltas discrecionalmente para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo; razones de salud del docente o directivo docente, previo dictamen médico del comité de medicina laboral del prestador del servicio de salud; por necesidad de resolver un conflicto que afecte seriamente la convivencia dentro de un establecimiento educativo; o por recomendación sustentada del consejo directivo.

De las pruebas que obran en el plenario se advierte que ninguna de estas situaciones se encuentra acreditada, pues si bien, en las actas de los Órganos de Gobierno escolar, se plantea como motivo de entrega del demandante la de "convivencia" según se expone por quejas elevadas contra el docente, lo cierto es que, según lo señalado en el Oficio S-2017-13556 del 7 de febrero de 2017, suscrito por el Director Local de Educación – Localidad 14 Los Mártires, no se encontraron quejas en contra del señor Daza Turmequé (fs. 36-38).

Ahora, si en gracia de discusión se aceptara que el procedimiento previsto en la Resolución No.1821 del 6 de octubre de 2016, le es aplicable a la situación del demandante, el trámite que se debió seguir era el previsto en el artículo 5 de la referida normativa, el cual impone unos criterios de selección que deben seguirse en orden estricto así:

1. Docentes provisionales ubicados en vacantes definitivas.
2. Voluntad del docente en propiedad.
3. Por definición del Rector, siempre que el docente no cuente con asignación académica o esté excedente de parámetro sustentada.

Adicionalmente, la decisión adoptada deber ser avalada por el Director Local de Educación

Así, es del caso señalar que, a juicio del Despacho, y salvo mejor criterio, en el procedimiento que originó el actor administrativo objeto de control se omitió la aplicación estricta de los criterios de selección, toda vez que lo evidenciado es que se aplicó de manera directa el tercero de aquellos, cuando de haberse realizado de manera correcta, se habría advertido que para el 24 de noviembre de 2016 e inicio del primer periodo académico de 2017, la docente Lidia Stella Camacho Calderón, se encontraba nombrada en provisionalidad, tal como consta en el Oficio SFA-231/2019 suscrito por la Rectora del Colegio San Francisco de Asís, debiendo darse prioridad a

¹⁴ Ver Decreto 1075 de 2015, art. 2.4.5.1.2 y Resolución No. 1821 de 2016, art. 2.

su entrega, en observancia del principio de carrera previsto por el artículo 125 de la Carta Política.

La última de estas afirmaciones, no sólo encuentra su sustento, en el literal “a” del numeral 2° del artículo 5° de la Resolución en cita, sino que además, la SED agregó a este artículo, el párrafo 2° que es expreso en señalar que, en asuntos, como el que nos ocupa, no es procedente el reporte de docentes en propiedad, si existen docentes en provisionalidad, atendiendo los derechos que le asisten a quienes ingresaron por superar las etapas de un concurso de méritos.

En ese orden de ideas, habrá de disponerse la nulidad de la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, por desconocimiento de las normas en que debía fundarse. No se estudiará el cargo de falsa motivación por sustracción de materia.

Ahora bien, frente al restablecimiento pretendido se advierte lo siguiente:

El artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, dispuso que los actos administrativos perderán obligatoriedad y por lo tanto, no podrán ser ejecutados, entre otros casos, cuando pierdan vigencia.

En el caso concreto tenemos que la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, por el cual se ordena el traslado del docente Marco Tulio Daza Turmequé del Colegio San Francisco de Asís al Colegio Gustavo Morales (fls. 2-3), quedó sin efectos tras la expedición de la Resolución No. 5928 del 25 de agosto de 2017, por medio de la cual se ordena trasladar al docente al Colegio Reino de Holanda y dejar sin efectos la Resolución No. 1480 del 16 de febrero del mismo año, es decir, que el acto administrativo demandado perdió ejecutoria a partir del 25 de agosto de 2017.

Respecto a la derogatoria o el decaimiento del acto administrativo, esta Operadora Judicial, acoge la teoría del Máximo Órgano de la Jurisdicción contencioso Administrativa, en cuanto a que su ocurrencia no restablece *per se* el orden jurídico supuestamente vulnerado, sino que acaba con la vigencia de la norma con efectos hacia el futuro y que si una normativa ha sido derogada o ha operado sobre la misma la figura del decaimiento, sigue amparado por el principio de legalidad que le protege y que solo se pierde ante pronunciamiento anulatorio del juez competente; de donde se desprende que lo que efectivamente restablece el orden vulnerado no es la derogatoria o su decaimiento, sino la decisión del juez que lo anula, o lo declara ajustado a derecho¹⁵, es por ello que, al haberse encontrado procedente la declaratoria del nulidad del acto objeto de control de legalidad, debe estudiarse si los efectos producidos por aquel durante su vigencia, hacen acreedor o no al accionante del restablecimiento pretendido.

Para resolver, es del caso señalar que con la sentencia de nulidad, los efectos se retrotraen al momento en que nació el acto administrativo viciado de nulidad, sin que ello afecte las situaciones consolidadas bajo el amparo de la disposición anulada¹⁶. De modo que, tal como ocurre en el caso objeto de estudio, los actos que modificaron la disposición anulada gozan de vigencia y por ende de presunción de legalidad, es decir, que con la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 1480 de 2017, no se modifica el nuevo traslado efectuado con la Resolución No. 5928 2017, por medio de la cual se ordena trasladar al docente al Colegio Reino de Holanda, razones éstas que impiden al Despacho ordenar su reinstalación en la Institución Educativa San Francisco de Asís.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 15 de noviembre de 2019, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, Rad. 11001 03 24 000 2006 00163 01.

Ver también: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 13 de agosto de 2018, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, número único de radicación 11001 03 25 000 2014 01542 00

¹⁶ *Ibidem*

En cuanto a las pretensiones encaminadas al pago de los salarios y prestaciones sociales causadas durante el tiempo que fue retirado del cargo, la indemnización de los perjuicios causados con ocasión del no pago de los créditos y obligaciones por él adquiridos y que le eran descontados por nómina, las mismas serán negadas, toda vez que no existe un nexo causal entre aquellas y la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 1480 de 2017, pues para el Despacho es claro que la causa del retiro de la nómina del demandante, acaeció por la declaratoria de vacancia del cargo por abandono del mismo, tras la expedición de las Resoluciones No. 808 del 10 de mayo de 2018 y 1850 del 1º de octubre de 2018 que no son objeto de estudio de legalidad en el presente medio de control, toda vez que no puede pasarse por alto que fue el propio actor el que se negó, sin el pronunciamiento del Juez, a presentarse en el sitio al que había sido trasladado, y a pesar de ello fue incluido en nómina en el nuevo plantel.

6. Condena en Costas.

Finalmente, el Despacho no impondrá condena en costas a la parte vencida, de conformidad con lo previsto por el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso¹⁷, pues no encuentra que su conducta, amerite tal decreto, por tratarse del legítimo derecho de contradicción, sin trámite dilatorio.

Lo anterior, teniendo en cuenta que no existe decisión de unificación sobre este tema en el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y por el contrario, se conoce de pronunciamientos¹⁸, en el sentido que tal condena *“no procede de manera automática, pues tal y como se indica en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, “(...) solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)”*. En razón de lo anterior y atendiendo a que en el actuar de las partes, no se observa una actitud temeraria ni dilatoria, dado que durante el trámite del proceso tanto la parte demandante como la entidad demandada dieron participaron de las etapas procesales pertinentes, se negará la petición y no se condenará a la parte vencida”, ello aunado a que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, contiene un verbo facultativo – *“dispondrá”* – cuya aplicación debe seguir la que antes se tenía en vigencia del artículo 171 del Decreto 01 de 1984.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y TRES (53) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 1480 del 16 de febrero de 2017, expedida por la Secretaría de Educación de Bogotá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR que no hay lugar al restablecimiento pretendido, conforme a las razones expuestas.

¹⁷ “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

¹⁸ Ver en este sentido Sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B”, C.P. César Palomino Cortés, del 28 de marzo de 2019, NI. 04774-15, 7 de septiembre de 2018, radicado 08001-23-31-000-2005-03027-01 N.I. 0036-13; del 27 de enero de 2017, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, radicado 15001-23-33-000-2013-000872-01 NI 2462-14 y sentencia constitucional de la Subsección A, del 07 de marzo de 2019, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, N.I. 2130331 que advirtió la improcedencia de la condena, por cuanto se trata de un asunto en el que existían distintas orientaciones jurisprudenciales.

TERCERO.- NO IMPONER condena en costas en esta instancia, de conformidad con lo consignado atrás.

CUARTO.-Una vez ejecutoriada la presente sentencia, realizadas las desanotaciones del caso, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELCY NAVARRO LOPEZ

Juez

mpop