

Manizales, junio de 2021

Doctora

BIBIANA MARIA LONDOÑO VALENCIA
JUEZ SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES.
E.S.D.

REF: ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ.
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE CALDAS
RADICACIÓN: 17-001-33-39-006-2020-00267-00

CONTESTACIÓN ACCIÓN

ALEX LEONARDO MARULANDA RUIZ, persona mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 80.154.747 de Bogotá D.C, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 142.287 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado judicial del Departamento de Caldas -Secretaría de Educación- dentro del proceso de la referencia, según poder otorgado por la Secretaría Jurídica del Departamento de Caldas, el cual se adjunta; por medio del presente escrito, me permito presentar ante su despacho **CONTESTACION** de la **ACCIÓN** impetrada por el Señor(a) **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ**, en los siguientes términos:

A LOS HECHOS

PRIMERO: Es cierto, conforme a las documentales aportadas en la demanda.

SEGUNDO: Es cierto. Conforme al Acto Administrativo que se aporta con el escrito de demanda.

TERCERO: Es cierto. Conforme a la parte considerativa de la Resolución No. 5014-6 del 23 de agosto de 2019 por medio de la cual se comisiona a un docente para desempeñarse por encargo como directivo docente coordinador al señor CESAR AUGUSTO MARULANDA GARCIA.

CUARTO: No es un hecho. La referencia normativa es cierta.

QUINTO: Es cierto, conforme a las documentales aportadas.

SEXTO: Es cierto.

SÉPTIMO: Es cierto. El encargo de la señora Soledad Montes de Serna y la terminación de los encargos realizados entre ellos el del señor **HECTOR MAURICIO SALAZAR RODRIGUEZ**, se dio en razón a una reunión del comité de planta de la Secretaria de Educación de Caldas el día 09 de marzo de 2020 de Acuerdo a las documentales aportadas con la demanda. Sin embargo, en los demás no son hechos sino apreciaciones de quien demanda, por lo cual me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

OCTAVO: Es cierto. Conforme al acto administrativo en comento.

NOVENO: Es cierto.

A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones que la parte accionante formuló en la Acción toda vez que, no le asiste derecho, para lo cual me permito exponer las razones de la defensa, en los siguientes términos:

La Secretaria de Educación dentro del presente asunto, obró en cumplimiento de todos los lineamientos legales dada la vinculación del docente, las connotaciones propias del caso y la salvaguardia de los dineros públicos. Al respecto me permito indicar los fundamentos facticos y legales que condujeron a la terminación del nombramiento en provisionalidad del demandante.

En primer término, tal como se manifestó en los diferentes actos administrativos proferidos por la Secretaría de Educación, es deber de la Secretaria de Educación *velar por el óptimo servicio educativo y garantizarlo; en ese orden de ideas todo niño, niña y adolescente tiene derecho a recibir una educación, a disfrutar de una vida social y a construir su propio futuro como consecuencia de la educación que le sea proporcionada por los docentes y las garantías del Estado.*

En el caso particular del demandante, debemos subrayar que, su nombramiento en vacante temporal fue producto de la Declaratoria de Emergencia Educativa para la Institución Educativa Filadelfia mediante Resolución No. 3130-6 del 28 de agosto de 2019 como docente en el área de ciencias naturales-física **hasta el tiempo que dure el encargo del docente titular Cesar Augusto Marulanda García.**

Así las cosas, es claro que el motivo principal y legal por el cual al señor **SALAZAR RODRIGUEZ** se le terminó su provisionalidad fue la de no requerir sus servicios, una vez realizado el estudio de planta por parte de la Secretaría de Educación, por lo que se aplica la principal característica de este tipo de vinculación como lo es la temporalidad, su transitoriedad, salvaguardando con esta decisión, el erario y la debida administración del sistema educativo.

Mismo argumento que fue ratificado en el proceso de Tutela que adelantó el señor **HECTOR MAURICIO SALAZAR RODRIGUEZ** contra la Gobernación de Caldas – Secretaría de Educación, de conocimiento del Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, con radicado No. 2020-00386-00, que determinó que dicho procedimiento era improcedente, del cual se anexa la respuesta dada por el ente territorial, fortaleciendo los argumentos aquí expuestos.

Sobre la figura de la provisionalidad la doctrina ha sido clara al afirmar lo siguiente:

“La carrera administrativa constituye la regla general en el modelo de función pública colombiana. Punto de partida que se materializa si la provisión de la mayor parte de los cargos se realiza mediante procedimientos de concurso-oposición como fiel reflejo de la real aplicación de los principios de igualdad, transparencia, publicidad y libre concurrencia...”

No obstante, en circunstancias que se deben considerar siempre excepcionales, la Administración puede proveer empleos de carrera que encontrándose vacantes de manera definitiva, precisan ser cubiertos transitoriamente, por estrictas razones de urgencia y necesidad, por personal que, aunque reúne los requisitos exigidos para el desempeño de las funciones comprendidas en el puesto de trabajo, no cumple la exigencia de haber participado en un proceso selectivo previo. Es precisamente la necesidad de celebración de concurso-oposición, la que justifica su vinculación bajo un régimen de provisionalidad o interinidad.

(...)

Por consiguiente, el régimen jurídico de los funcionarios provisionales se caracteriza por dos notas esenciales: 1. La excepcionalidad, que se traduce en la prohibición a la Administración Pública de extender indebidamente su utilización para eludir el cumplimiento de las disposiciones que regulan la carrera administrativa, y 2. El carácter no permanente de la vinculación, pues como se ha indicado más arriba, una vez provisto el empleo mediante concurso-oposición se entiende cumplida la finalidad perseguida por la norma, de tal modo que procede a la desvinculación del servicio.”¹

Ahora bien, debemos reiterar que, el empleo en el que se encontraba el señor **SALAZAR RODRIGUEZ** era en provisionalidad **por vacancia temporal** y **hasta el tiempo que durara el encargo del docente titular Cesar Augusto Marulanda García.**

Ha sido claro que la terminación de la provisionalidad obedece única y exclusivamente a que no se requería ni requiere por parte de la Institución y de la Secretaria de Educación un docente en dicha área de enseñanza por lo que ya contaban con un titular para el efecto, motivo por el cual, en aras de salvaguardar el erario la decisión de terminación de la provisionalidad obedece al cumplimiento

¹ Derecho Administrativo Laboral, empleo publico, sistema de carrera administrativa y derecho a la estabilidad laboral. Jorge Iván Rincón Córdoba. Universidad Externado de Colombia. Enero de 2010.

de los fines del Estado y con fundamento en una decisión libre, objetiva y teleológica de la Administración, donde no influyó situaciones subjetivas ni mucho menos violatorias de derechos personales y profesionales como lo menciona el demandante.

Este señalamiento obedece a que tal y como lo menciona el acto administrativo indicado por el demandante, esto es, la Resolución No. 1719 del 21 de mayo del 2020, el señor Secretario de Educación del Departamento de Caldas en uso de sus atribuciones constitucionales y legales y en especial las conferidas por los artículos 125 y 130 de la Constitución Política, el Decreto 490 de 2016 reglamentario del Decreto Ley 1278 de 2002, el Decreto 1075 de 2015, y el Decreto Departamental No. 0404 del 26 de diciembre de 2018, decidió dar por terminado un encargo a un Directivo Docente – Rector, dictando para tal efecto otras disposiciones como la que aquí nos convoca.

Aunado a lo anterior, hay que mencionar que, además de la facultad discrecional que tiene el Señor Secretario de Educación como nominador delegado mediante decreto departamental 0404 de 2018, ésta decisión se estudió previamente por parte del Comité de Planta de la Secretaría en reunión del 9 de marzo de la presente anualidad, con el fin de estudiar las situaciones de planta de personal que afectan la prestación del servicio educativo en el Departamento.

Así las cosas, entre otras se dispuso dar por terminado el encargo de Directivo docente-rector al señor **GERARDO OSORIO MARÍN** en la Institución Educativa Filadelfia del mismo municipio y en consecuencia retornar al cargo de Directivo docente-coordinador del cual es **titular** en la mencionada Institución Educativa.

Que, como consecuencia de lo anterior, se terminaba también el encargo de Directivo docente coordinador en dicha institución del docente **CESAR AUGUSTO MARULANDA GARCÍA**, quien debía retornar al cargo de docente de aula del cual era **titular**.

Finalmente, y también como consecuencia de la anterior situación administrativa, se dispuso dar por terminado el nombramiento provisional por vacancia temporal al señor **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ**, quien había sido nombrado en tal sentido por necesidades del servicio mediante Resolución 5130-6 del 28 de agosto de 2019, y cuyo nombramiento se realizó hasta tanto durara el encargo del docente titular **CESAR AUGUSTO MARULANDA GARCÍA**.

En este mencionado acto administrativo de nombramiento, se indicó entre otros aspectos que, se trata de proveer un cargo por necesidad del servicio, toda vez que quien lo desempeñaba no estaba en capacidad de seguirlo haciendo por cuanto se encontraba encargado como directivo docente coordinador de la Institución Educativa Filadelfia del municipio de Filadelfia según resolución 5014-6 del 23 de agosto de 2019.

Como regla general se ha establecido que, en caso de vacancias temporales de los empleos de carrera, por razones de estricta necesidad del servicio cuando no fuere posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, podrán ser provistos mediante nombramientos provisionales.

Así las cosas, un empleador y en este caso un nominador, tiene la facultad legal para proveer transitoriamente sus empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva o temporal, a través del encargo y excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad.

El literal a) del artículo 13° del Decreto Ley 1278 de 2002, establece: “cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa...”.

De acuerdo con lo anterior, se considera que el nominador podrá terminar los nombramientos provisionales por resolución motivada en los anteriores términos.

En consecuencia, se puede concluir prima facie que, el nombramiento tal y como se mencionó en el acto administrativo reprochado por el demandante, era con carácter provisional por vacancia temporal y no por vacancia definitiva, atendiendo las necesidades del servicio que manifestó la propia Secretaría de Educación, pues el titular estaba imposibilitado para seguir desempeñándolo en ese momento ya que se encontraba encargado como directivo docente coordinador de la misma institución educativa.

Con dicho nombramiento provisional en vacante temporal, se garantizaba la prestación del servicio educativo como derecho fundamental de los alumnos de esa institución. En el hipotético caso de que el nombramiento provisional hubiere sido por vacancia definitiva, ahí si se hubiera tenido entre otros que dar aplicación a la Directiva Ministerial 01 del 12 de marzo de 2020 que imparte orientaciones generales sobre elementos a tener en cuenta para cambio de perfil como causal de terminación de nombramiento en provisionalidad y la vinculación sin solución de continuidad de los docentes provisionales. Como en el caso de marras no le es aplicable siquiera esta directiva, pues se insiste, el nombramiento que se le hizo al señor **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ** fue en provisionalidad por una vacancia temporal y no definitiva, atendiendo las necesidades propias del servicio y para no afectar precisamente la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Filadelfia; la Gobernación de Caldas a través de su Secretaría de Educación, no se encontraba obligada a ofertar plazas en el mismo municipio o en otros del Departamento, por lo que tampoco se le vulneraron los derechos fundamentales aducidos por el accionante dada su particular situación, ni mucho menos se adecua a alguna de las situaciones que pudieran dar aplicación a la figura de la estabilidad laboral reforzada.

Resulta evidente desde un inicio que, el aquí demandante conocía de las condiciones particulares de su nombramiento y por ende de la transitoriedad condicionada del mismo.

Más adelante en este mismo aparte doctrinal se dice:

“La existencia de pronunciamientos encontrados condujo a la necesidad de unificación de jurisprudencia, adoptando el juez administrativo la línea jurisprudencial asumida por la Subsección b. En primer lugar, señala que la posición ocupada por el funcionario provisional no es equiparable a la ocupada por aquel que se encuentra inscrito y escalafonado en la carrera administrativa, así como tampoco puede asimilarse a la de un empleado de libre nombramiento y remoción. En el primer evento, no puede predicarse de él la estabilidad en el empleo, la cual sólo se adquiere una vez que se han cumplido los requisitos de mérito y capacidad exigidos constitucionalmente; en el segundo, no se puede hablar de un régimen de libre nombramiento y remoción porque el cargo ocupado dentro de la estructura es de aquellos que pertenecen a la carrera. Esta situación especial no otorga derecho alguno de permanencia, al contrario, genera una doble inestabilidad. Al no pertenecer a la carrera, el empleado en mención puede ser desvinculado en cualquier momento y de manera discrecional por el nominador, así como también puede ser desplazado por aquel que haya aprobado el concurso de méritos y tenga derecho a ocupar el empleo respectivo.”

Así las cosas, es claro que la parte demandante no tiene ningún fundamento legal para solicitar la nulidad del acto administrativo que dio por finalizada su vinculación en provisionalidad.

EXCEPCIONES

Solicito tener como tales:

1. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION CON FUNDAMENTO EN LA LEY

Esta excepción la fundamento en los mismos presupuestos legales que las razones de defensa, que de manera detallada indican que la decisión adoptada por el Departamento de Caldas –Secretaría de Educación- de dar por terminado el vínculo en provisionalidad del que gozaba el señor **HECTOR MAURICIO SALAZAR RODRIGUEZ** fue objetivo, debidamente fundamentado y motivado, sin que existiera en su decisión injerencias de tipo personal, subjetivo o de desviación de poder, tal como lo presume la parte demandante. Razón por la cual no le asiste al Departamento de Caldas obligación alguna frente al demandante; aunado, a que la decisión fue en cumplimiento de los fines del Estado y en busca de preservar la eficaz y eficiente prestación del servicio educativo.

Al respecto me permito traer a colación Sentencia del Consejo de Estado, del 24 de septiembre de 2015, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio, con radicado No. 11001-03-15-000-2015-01455-01(AC), donde se dijo:

“Es relevante precisar e insistir en que el propósito de las autorizaciones que otorgaba la CNSC no es limitar las decisiones de la administración, sino propiciar el concurso para la provisión del cargo en la forma establecida en la Constitución y la ley, esto es, con observancia del principio del mérito de quien ocupe el primer lugar en la lista de elegibles y cumpla con la regulación que rige el sistema de empleo público.

*Desde esta línea de razonamientos, que se resume de la siguiente forma: si son una constante: **i)** que el cargo de carrera deba ser ocupado; **ii)** que exista imposibilidad de encargar; **iii)** que no se ha realizado el concurso; **iv)** que una persona ya fue nombrada en provisionalidad en el cargo; **v)** y que el plazo de seis (6) meses es una imposición en cabeza de la administración para que realice la convocatoria a concurso del empleo y no un término para mantener el nombramiento; entonces, se pregunta la Sala, **¿qué posibilita que quien se encuentra nombrado en provisionalidad sea retirado?***

En general, basta a la Sala indicar que las razones que corresponde dar al jefe de la entidad para motivar la decisión de retirar del servicio a personas vinculadas en provisionalidad en cargos de carrera, deben ser constitucional y legalmente válidas porque de lo contrario vulnera los derechos fundamentales y desconoce la normativa que regula la materia.

Específicamente, la Sala encuentra que tratándose del régimen general contenido en el ley 909 de 2004, el artículo 41, correspondiente al título VII sobre del “retiro de los empleados públicos”, establece lo siguiente:

*“**Artículo 41.** Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;

b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;

*c) **INEXEQUIBLE.** Reglamentado por el Decreto Nacional 3543 de 2004 Por razones de buen servicio, para los empleados de carrera administrativa, mediante Resolución motivada; Sentencia de la Corte Constitucional C-501 de 2005*

d) Por renuncia regularmente aceptada;

e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez; **Declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-501 de 2005, en el entendido de que no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente.**

f) Por invalidez absoluta;

g) Por edad de retiro forzoso;

h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario;

i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo; **Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1189 de 2005, en el entendido que para aplicar esta causal, es requisito indispensable que se dé cumplimiento al procedimiento establecido en el inciso primero del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo para la expedición de cualquier acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado el ejercicio de su derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo que declare el retiro del servicio.**

j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5° de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;

k) Por orden o decisión judicial;

l) Por supresión del empleo;

m) Por muerte;

n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

Parágrafo 1º. INEXEQUIBLE. Se entenderá que hay razones de buen servicio cuando el incumplimiento grave de una o algunas funciones asignadas al funcionario afecten directamente la prestación de los servicios que debe ofrecer la entidad, caso en el cual se procederá al retiro del empleado, mediante Resolución motivada que incluya la descripción del incumplimiento de la función y el nexo causal entre este y la afectación del servicio; contra la cual procederán los recursos del Código Contencioso Administrativo.

El uso indebido o arbitrario por parte del nominador de esta facultad acarreará las sanciones contempladas en el Código Único Disciplinario.

Sentencia de la Corte Constitucional C-501 de 2005

Parágrafo 2º. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.

La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado.”

La aplicación de las causales establecidas en la norma resulta limitada para el caso de provisionales nombrados en cargos de carrera, pues es suficiente referir que, en su mayoría, son pertinentes, léase exclusivos, para la situación de los empleos de carrera provistos en debida forma. Así, al existir el deber de motivar la decisión y siendo impertinentes las causales fijadas en el artículo transcrito para los nombramientos en provisionalidad, es necesario determinar el contenido material de la decisión de la administración.

Sobre la materia se pronunció profusamente la Corte Constitucional en la sentencia SU-917 de 2010, en la que analizó el contenido de la motivación en los casos de retiro de los empleados provisionales. En dicha providencia, precisó que el acto debe ser motivado y además debe cumplir con algunas exigencias frente a su contenido material. Al respecto, la corporación señaló:

“(…) sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria ‘u otra razón específica atinente al servicio que está prestando’ y debería prestar el funcionario concreto (…)”.

También puntualizó que las referencias genéricas acerca del nombramiento provisional, el hecho de no pertenecer a la carrera, la invocación de la facultad discrecional o la cita de información, doctrina y jurisprudencia que no esté relacionada directa e inmediatamente con el caso particular, no constituyen razones válidas para la desvinculación de un funcionario provisional.

Argumentó que la finalidad de la motivación suficiente radica en que se brinden al administrado los elementos de juicios necesarios para determinar si acude ante la jurisdicción a censurar la legalidad del acto. Sin embargo, aclaró que la motivación en caso de retiros de provisionales no necesariamente debe ser la misma frente a aquellos de carrera, para quienes existen determinadas causales legales, puesto que en definitiva no se trata de equiparar ambas clases de empleados. Alegar algo semejante sería contravenir las disposiciones de la Constitución en materia de función pública, estimó el alto tribunal.

Como ejemplo, la Corte indicó que los “(…) motivos pueden ser (…) aquellos que se fundan en la realización de los principios que orientan la función administrativa o derivados del incumplimiento de las funciones propias del cargo, los cuales, en todo caso, deben ser

constatables empíricamente, es decir, con soporte fáctico, porque de lo contrario se incurrirá en causal de nulidad por falsa motivación. En este sentido, como bien señala la doctrina, 'la Administración es libre de elegir, pero ha de dar cuenta de los motivos de su elección y estos motivos no pueden ser cualesquiera, deben ser motivos consistentes con la realidad, objetivamente fundados' (...)"

Por lo anterior, solicito comedidamente se despachen desfavorablemente las pretensiones de la demanda y en su lugar, se declare probada esta excepción.

2. COBRO DE LO NO DEBIDO

Fundamento esta excepción en los mismos argumentos que la excepción anterior que se centra en determinar que la decisión del ente territorial fue legal y debidamente motivada, lo que genera que la solicitud de reintegro sea ineficaz e improcedente; dando como resultado que mi poderdante no tenga ninguna obligación en cuanto a pago de salarios y prestaciones dejados de percibir por la demandante, habida cuenta que los actos administrativos demandados gozan de plena legalidad y no es procedente su nulidad.

3. BUENA FE

En el presente asunto, de presentarse los presupuestos para declararse obligación alguna a cargo del Departamento, existen circunstancias eximentes de tal responsabilidad, como quiera, que de acuerdo a lo expuesto a lo largo de este documento es claro que la decisión de dar por terminado la vinculación en provisionalidad que gozaba el demandante fue producto de la no necesidad del servicio, con el ánimo de salvaguardar el erario y los fines de la función pública, por lo que debe reconocerse que el DEPARTAMENTO ha realizado los actos con el debido diligenciamiento, notándose la existencia, en todo caso, de la buena fe de la entidad.

PRUEBAS

Solicito señor Juez tener como tales las siguientes:

1. Las aportadas por la parte demandante.
2. Copia de la respuesta dada a la tutela de conocimiento del Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con función de control de garantías con radicado No. 2016-00065.

ANEXOS

Solicito señora Juez sean tenidos como tales los siguientes:

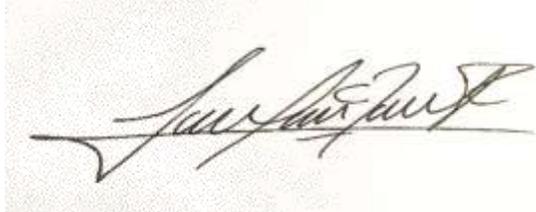
1. Poder a mi conferido.
2. Las mencionadas en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones en la secretaria del Despacho o en la Calle 81B No. 25A-07 apto 1302, Edificio Alta Vista; Tel.: 3123519461, de Manizales. Correo electrónico: **abogadoalexmarulanda@gamil.com**. Mi poderdante en la carrera 21 entre calles 22 y 23, piso 1, edif. La Licorera, Manizales. Correo: **notificacionesjudiciales@caldas.gov.co**.

De la Señora Juez.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Alex Leonardo Marulanda Ruiz', written over a light-colored, textured background.

ALEX LEONARDO MARULANDA RUIZ
C.C. 80.154.747 de Bogotá D.C
T.P No. 142.287 del C.S de la J.

Manizales, 7 de septiembre de 2020

Doctora

MARIA DEL CARMEN NOREÑA TOBÓN
JUEZ OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE MANIZALES
MANIZALES-CALDAS
E. S. D.

Referencia:	ACCIÓN DE TUTELA. RADICADO No. 2020-00386-00
Accionante:	HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ
Accionada:	GOBERNACIÓN DE CALDAS
Vinculada:	SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL
Asunto:	RESPUESTA AUTO ADMISORIO DE TUTELA

ALEX LEONARDO MARULANDA RUIZ, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, abogado contratista adscrito a la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, mediante el presente escrito me permito dar contestación a la Acción de Tutela de la referencia en los siguientes términos:

El señor **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ** presentó acción de tutela en contra de la **GOBERNACIÓN DE CALDAS**, porque considera que están vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital, estabilidad laboral, seguridad social y dignidad humana, como consecuencia de no ubicarlo en una plaza del Departamento en calidad de docente.

Señala el accionante en su escrito de tutela: *“...El 1 de julio se me envió la Resolución Nro. 1719 del 21 de mayo del 2020, en la que Secretario de Educación de la Gobernación de Caldas resuelve dar por terminado mi nombramiento provisional, por lo cual quede por fuera de mi cargo provisional en la Institución Educativa Filadelfia , por lo que de acuerdo con la norma laboral vigente, la entidad territorial debe ofrecerme otra plaza en el departamento si cuenta con ella, y yo debo decidir si me acojo a esa nueva plaza laboral, dentro del Departamento de Caldas...”*

La anterior afirmación no corresponde a la realidad, ni se ajusta a la realidad fáctica y jurídica que pretende le sea reconocida.

Este señalamiento obedece a que tal y como lo menciona el acto administrativo indicado por el accionante, esto es, la **Resolución No. 1719 del 21 de mayo del 2020**, el señor Secretario de Educación del Departamento de Caldas en uso de sus atribuciones constitucionales y legales y en especial las conferidas por los artículos 125 y 130 de la Constitución Política, el Decreto 490 de 2016 reglamentario del Decreto Ley 1278 de 2002, el Decreto 1075 de 2015, y el Decreto Departamental No. 0404 del 26 de diciembre de 2018, decidió dar por terminado un encargo a un Directivo Docente – Rector, dictando para tal efecto otras disposiciones como la que aquí nos convoca.

Aunado a lo anterior, hay que mencionar que, además de la facultad discrecional que tiene el Señor Secretario de Educación como nominador delegado mediante decreto departamental 0404 de 2018, ésta decisión se estudió previamente por parte del Comité de Planta de la Secretaría en reunión del 9 de marzo de la presente anualidad, con el fin de estudiar las situaciones de planta de personal que afectan la prestación del servicio educativo en el Departamento.

Así las cosas, entre otras se dispuso dar por terminado el encargo de Directivo docente-rector al señor **GERARDO OSORIO MARÍN** en la Institución Educativa Filadelfia del mismo municipio y en consecuencia retornará al cargo de Directivo docente-coordinador del cual es **titular** en la mencionada Institución Educativa.

Que como consecuencia de lo anterior, se terminaba también el encargo de Directivo docente coordinador en dicha institución del docente **CESAR AUGUSTO MARULANDA GARCÍA**, quien debía retornar al cargo de docente de aula del cual era **titular**.

Finalmente, y también como consecuencia de la anterior situación administrativa, se dispuso dar por terminado el **nombramiento provisional por vacancia temporal** al señor **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ**, quien había sido nombrado en tal sentido por necesidades del servicio mediante Resolución 5130-6 del 28 de agosto de 2019 (se anexa como prueba), y cuyo nombramiento se realizó hasta tanto durara el encargo del docente titular **CESAR AUGUSTO MARULANDA GARCÍA**.

En este mencionado acto administrativo se indicó entre otros aspectos que, *se trata de proveer un cargo por necesidad del servicio, toda vez que quien lo desempeñaba no está en capacidad de seguirlo haciendo por cuanto se encontraba encargado como directivo docente coordinador de la Institución Educativa Filadelfia del municipio de Filadelfia según resolución 5014-6 del 23 de agosto de 2019.*

Como regla general se ha establecido que, en caso de vacancias temporales de los empleos de carrera, por razones de estricta necesidad del servicio cuando no fuere

posible proveerlos por medio de encargo con servidores públicos de carrera, podrán ser provistos mediante nombramientos provisionales.

Así las cosas, un empleador y en este caso un nominador, tiene la facultad legal para proveer **transitoriamente** sus empleos de carrera que se encuentran en vacancia definitiva o temporal, a través del encargo y excepcionalmente a través del nombramiento en provisionalidad.

El literal a) del artículo 13° del Decreto Ley 1278 de 2002, establece: *“cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa...”*.

De acuerdo con lo anterior se considera que el nominador podrá terminar los nombramientos provisionales por resolución motivada en los anteriores términos.

En consecuencia, se puede concluir *prima facie* que, el nombramiento tal y como se mencionó en el acto administrativo reprochado por el accionante, era con **carácter provisional por vacancia temporal** y **no por vacancia definitiva**, atendiendo las necesidades del servicio que manifestó la propia Secretaría de Educación, pues el titular estaba imposibilitado para seguir desempeñándolo en ese momento ya que se encontraba encargado como directivo docente coordinador de la misma institución educativa. Con dicho nombramiento provisional en vacante temporal, se garantizaba la prestación del servicio educativo como derecho fundamental de los alumnos de esa institución.

En el hipotético caso de que el nombramiento provisional hubiere sido por vacancia definitiva, ahí si se hubiera tenido entre otros que dar aplicación a la Directiva Ministerial 01 del 12 de marzo de 2020 que *imparte orientaciones generales sobre elementos a tener en cuenta para cambio de perfil como causal de terminación de nombramiento en provisionalidad y la vinculación sin solución de continuidad de los docentes provisionales*.

Como en el caso de marras no le es aplicable siquiera esta directiva, pues se insiste, el nombramiento que se le hizo al señor **HÉCTOR MAURICIO SALAZAR RODRÍGUEZ** fue en **provisionalidad** por una **vacancia temporal** y no definitiva, atendiendo las necesidades propias del servicio y para no afectar precisamente la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Filadelfia; la Gobernación de Caldas a través de su Secretaría de Educación, no se encontraba obligada a ofertar plazas en el mismo municipio o en otros del Departamento, por lo que tampoco se le vulneraron los derechos fundamentales aducidos por el

accionante dada su particular situación, ni mucho menos se adecua a alguna de las situaciones que pudieran dar aplicación a la figura de la estabilidad laboral reforzada.

Resulta evidente desde un inicio que, el aquí accionante conocía de las condiciones particulares de su nombramiento, motivo por el cual no puede pretender a estas alturas, acudir por vía de tutela a que se le reconozcan derechos que no concurren en él y que en todo caso no son susceptibles de ser reconocidos a través de éste tipo de acciones constitucionales.

PRUEBAS

Solicito respetuosamente a la señora Juez se tengan como pruebas en el presente proceso las siguientes:

1. Las documentales aportadas por el accionante en el escrito de Tutela.
- 2.. La documental aportada con el presente escrito en formato PDF de la Hoja de vida del accionante.
3. Directiva Ministerial 01 del 12 de marzo de 2020

PETICIÓN

Por los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, solicito al Despacho, respetuosamente, se desvincule del presente trámite de tutela a la Gobernación de Caldas - Secretaría de Educación Departamental por carencia de objeto y se archive en su favor, toda vez que, con las pruebas aportadas, se logra acreditar que esta Dependencia ha dado cabal cumplimiento a sus funciones en el ámbito de sus competencias y en el marco de la Ley frente a la situación particular del accionante.

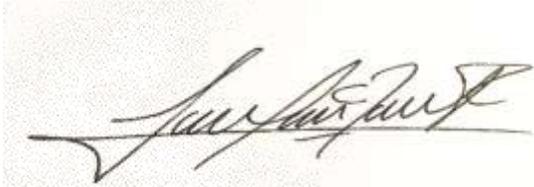
ANEXOS

Los documentos relacionados como pruebas

NOTIFICACIONES

En su despacho y a la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas a los correos electrónicos sjuridica@gobernaciondecaldas.gov.co y/o atencionalciudadano@sedcaldas.gov.co.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Alex Leonardo Marulanda Ruiz', written over a horizontal line.

ALEX LEONARDO MARULANDA RUIZ
C.C. No. 80.154.747 de Bogotá D.C.
T.P No. 142.287 del C.S de la J.