

**DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA****GOBERNACION****Decreto**

Por el cual se resuelve un recurso de reposición frente al Decreto 2021070004674 del 1 de diciembre de 2021.

EL SECRETARIO DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

En uso de sus atribuciones conferidas el Decreto 2020070002567 de 2020, y el Decreto 1075 de 2015,

CONSIDERANDO

A través del Decreto 2021070004674 del 1 de diciembre de 2021, se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad del señor John Carlos Gaviria Gaviria, identificado con cedula de ciudadanía número 71.391.965, quien se encontraba nombrado en provisionalidad como docente de aula, nivel básica secundaria – Área de Educación Artística- en la Institución Educativa San José del Municipio de Angelópolis, esto en razón del traslado en virtud de proceso de reorganización para la señalada plaza del educador con nombramiento en propiedad Anderson Cano Calad, identificado con cedula de ciudadanía 1.020.440.401.

A través de comunicado radicado con número 2021010496443 del 15 de diciembre de 2021, el señor John Carlos Gaviria Gaviria, interpone recurso de reposición frente al Decreto 2021070004674 del 1 de diciembre de 2021, a través del cual se dio por terminado nombramiento, exponiendo como sustento de la solicitud que formula las siguientes consideraciones:

Indica el recurrente que fue nombrado en provisionalidad adscrito a la Secretaria de Educación de Antioquia desde el mes de agosto de 2012, manifiesta que estando cumpliendo sus funciones como docente en el Municipio de Arboletes, corregimiento de Santa de las Platas, empezó a experimentar congestión nasal y se le diagnosticó alergia respiratoria debido al polvo de las palmas, razón por la cual expone empezó tratamiento con especialista. De igual manera señala que estando allí fue secuestrado por un tiempo y luego desplazado, por lo cual fue acogido a la Unidad de Víctimas. De igual manera señala que fue reubicado en el Municipio de Zaragoza y posteriormente en el Municipio de Angelópolis. Indica que a la fecha ostenta 54 años de edad por lo que manifiesta cumple requisitos de pre pensionado ya que según argumenta le faltan 3 años para pensionarse.

Es por ello que solicita en razón de la condición especial que ostenta se le permita continuar en provisionalidad en cualquier parte del Municipio de Angelópolis, Amaga, Caldas u otro Municipio cercano en el Área de Artes Plásticas.

Respecto a las consideraciones expuestas por el señor John Carlos Gaviria Gaviria, es del caso manifestar que:

Respecto a la situación legal de la recurrente, es de señalar que el artículo 12 del Decreto 1278 de 2002, establece que los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en los siguientes casos:



DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

GOBERNACION

a. 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. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo.

b. En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso.

El artículo 2.4.6.3.12 del Decreto 1075 establece que “ la terminación del nombramiento provisional en un cargo en vacancia definitiva se hará en los siguientes casos, mediante acto administrativo motivado que deberá ser comunicado al docente:

1. Cuando se provea el cargo por un docente, en aplicación de los criterios definidos en los numerales 1, 2, 3, 4 o 5 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto.
2. Por calificación insatisfactoria del desempeño, de acuerdo con el protocolo que adopte la autoridad nominadora atendiendo criterios similares a los educadores con derechos de carrera.
3. Por imposición de sanciones disciplinarias, de conformidad con las normas legales que regulan la materia.
4. Por razones de cambio de perfil del cargo o por efectos de estudios de la planta de personal, siempre y cuando el docente no cumpla con los requisitos de perfil del nuevo cargo.

El nombramiento provisional en una vacante temporal será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa que generó dicha vacancia. Este tipo de nombramiento también terminará cuando el docente titular renuncie a la situación administrativa que lo separó temporalmente del cargo y se reintegre al mismo.

Donde para efectos del asunto en estudio, el numeral 4 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto, señala como criterios de prioridad para reubicación el traslado de educadores por procesos ordinarios o no ordinarios, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo 1, Título 5, Parte 4, Libro 2 del presente decreto, en tal caso la terminación del nombramiento provisional del señor Gaviria Gaviria, obedeció a la necesidad de ubicar al servidor docente con nombrado en propiedad Anderson Cano Calad.

De igual el artículo 11 de Decreto 2105 de 2017, que modifica el artículo 2.4.6.3. 12 del Decreto 1075, establece que la fecha de terminación del nombramiento provisional será la misma fecha en que asuma el cargo el docente que llegue a ocupar la vacante de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 1, 2, 3 o 4 del artículo 2.4.6.3.9 del presente decreto, o en la que asuma las funciones del cargo el educador nombrado en período de prueba.

Para tal efecto el rector o director rural expedirá la respectiva constancia de la fecha en que el docente con derechos de carrera o el docente nombrado en período de prueba asume las funciones del cargo, y de la fecha de dejación de funciones por parte del docente nombrado provisionalmente.

De otro lado respecto a los derechos laborales y la protección laboral invocada al respecto es de manifestar que la protección legal está regulada para los trabajadores pre pensionados, donde ninguna de las consideraciones señaladas por el señor John Carlos Gaviria se ajusta a lo contemplado en el literal d). artículo 13 del Decreto 190 de 2003, conforme al cual “Sin perjuicio de que el servidor público que considere encontrarse en este grupo adjunte los documentos que acreditan la condición que invoca, los jefes de personal o quienes hagan sus veces deben verificar que a los servidores que puedan encontrarse en estas circunstancias en efecto les falten tres (3) años o menos para reunir los requisitos legales para el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, y expedir constancia



DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

GOBERNACION

escrita en tal sentido. Para lo cual el jefe del organismo o entidad podrá verificar la veracidad de los datos suministrados por el destinatario de la protección". Ya que según expone el recurrente ostenta 54 años de edad, y no allega ningún documento que indique las semanas que el mismo hasta la fecha tiene cotizadas.

De otro lado respecto al tipo de vinculación del señor Gaviria Gaviria, la jurisprudencia Constitucional y de lo Contencioso Administrativo ha señalado en múltiples oportunidades que los empleados nombrados en provisionalidad ostentan una estabilidad intermedia, siendo así que para su retiro se requiere una motivación del acto administrativo de desvinculación, la cual siempre debe obedecer a causales objetivas y justas.

"Por su parte, la corte Constitucional, en sentencia SU 446 de 2011 unificó sus criterios acerca de la estabilidad relativa o intermedia de que gozan los empleados nombrados en provisionalidad, determinando su alcance, de la siguiente manera:

"Los servidores en provisionalidad, tal como reiteradamente lo ha expuesto esta Corporación, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en **que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera**, tal como ocurrió en el caso en estudio o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación. En consecuencia, la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso, no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, **cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos**. (Negrilla fuera de texto)".

Esta Corte ha sido reiterativa en indicar que para que se materialice la "estabilidad laboral reforzada" de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, **no basta demostrar la circunstancia especial, pues es necesaria la acreditación de la relación de causalidad o conexidad entre la debilidad dicha y la desvinculación laboral, es decir, que se deduzca o se infiera que aquella condición personalísima del afectado fue el móvil o la razón del retiro**, en cuyo caso el acto de la autoridad deviene discriminatorio y constitutivo de abuso del derecho, dando lugar a que la persona sea protegida conforme a la figura constitucional mencionada. (negrilla fuera de texto) Sentencia T-277/12).

En este mismo sentido en Sentencia T-519 de 2003 señaló: "En conclusión se puede afirmar que (i) en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral; sin embargo, (ii) frente a ciertas personas se presenta una estabilidad laboral reforzada en virtud de su especial condición física o laboral. **No obstante, (iii) si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que (iv) será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho.**

Por tanto, en virtud de las anteriores consideraciones la Secretaria de Educación de Antioquia, no encuentra mérito para reponer el Decreto 2021070004674 del 1 de diciembre de 2021, que dio por terminado nombramiento en provisionalidad del señor John Carlos Gaviria.

Por lo anteriormente expuesto, El Secretario de Educación del Departamento de Antioquia,



DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
GOBERNACION

DECRETA

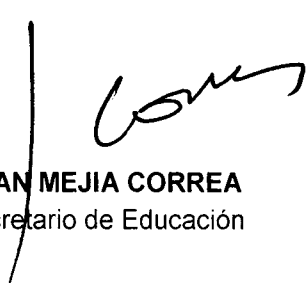
ARTÍCULO PRIMERO: No revocar el Decreto 2021070004674 del 1 de diciembre de 2021, que efectuó terminación del Nombramiento en provisionalidad del señor del señor John Carlos Gaviria Gaviria, Identificado con Cedula de Ciudadanía 71.391.965, como docente de aula en educación básica secundaria- Área Educación Artística de la Institución Educativa San José del Municipio de Angelópolis de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte considerativa.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar el presente acto administrativo al señor John Carlos Gaviria Gaviria, Identificado con Cedula de Ciudadanía 71.391.965, en los términos del artículo 4 del Decreto 491 de 2020 y el artículo 10 de la Ley 2880 de 2021.

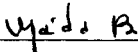
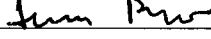
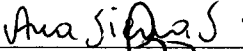

ARTÍCULO TERCERO: El presente Acto Administrativo surte efectos a partir de la fecha de la ejecutoria y el contra él no procede recurso alguno.

ARTICULO CUARTO: Enviar copia del presente Decreto a la Subsecretaria Administrativa en las dependencias correspondientes al registro de las novedades, nómina y archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN MEJIA CORREA
Secretario de Educación

	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Proyectó	Maida Bedoya Leal Profesional Universitaria		01/02/2022
Revisó:	Julian Felipe Bernal Villegas Profesional Especializado		
Reviso:	Ana Milena Sierra Salazar Directora de Talento Humano		19/02/2022
Reviso	Luz Aida Rendón Berrio Subsecretaria Administrativa		14/2/2022