



RESOLUCION	Código AP-GJ-RS-89	FECHA 03-11-15	Versión 4	Pag 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	-----------	------------

DECRETO No. De 2016

"Por medio del cual se implementa el procedimiento administrativo de declaración de vacancia del personal docente, directivo docente vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander por abandono de cargo"

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER.

En uso de sus atribuciones Constitucionales y Legales conferidas por Ley 115 de 1994, Ley 715 de 2001, Ley 909 de 2004, Decreto 2277 de 1979, Decreto 1950 de 1973, Decreto 1278 de 2002, y Decreto 1075 de 2015

CONSIDERANDO:

Que dentro de las funciones de los Gobernadores contempladas en el artículo 305 de la Constitución de 1991, está la de: "1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, los decretos del gobierno y las ordenanzas de las asambleas departamentales (...)*"

Que el artículo 67 de la Constitución de 1991, consagra la educación como un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social. Así mismo en el inciso 5º reza: "*Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo*". (Subrayado fuera de texto).

Que el artículo 125 de la Constitución política de Colombia, consagra que: "*Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular; los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley (...)* El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución y la ley".

Que el artículo 209 constitucional determina que: "*La función pública está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones*".

Que la Corte Constitucional en varios de sus pronunciamientos, ha precisado que la carrera administrativa cumple múltiples funciones y propósitos: de un lado, busca que se vinculen y permanezcan en el Estado las mejores personas, a través de procesos de selección y evaluación, bajo el criterio de mérito y calidades, con el fin de aumentar la eficiencia y eficacia en el desarrollo de las funciones públicas. Igualmente la carrera protege la igualdad de todos los ciudadanos para acceder a los cargos públicos y ampara los derechos subjetivos de los empleados a la estabilidad (Sentencias C-317 de 1995, C-334 de 1996 y C-769 de 1998.)

Que la Ley 909 de 2004, señala de manera expresa el artículo 3, numeral 2 que las disposiciones contenidas en ella, se aplicarán, igualmente con carácter supletorio, en caso de presentar vacíos en la normatividad que rige a los servidores públicos de las carreras especiales, tales como la que regula el personal docente.

Que mediante Sentencia de Constitucionalidad No. C-734 del 2003, se declara (la inexistencia del artículo 43 del Estatuto de Profesionalización Docente Decreto -Ley 1278 de 2002), según el cual se determina la declaratoria de vacancia del cargo por las causales allí establecidas, declaratoria de inconstitucionalidad restringida a una cuestión formal: "*La ausencia de facultades extraordinarias del Presidente de la República para dictar normas en materia disciplinaria en este caso específico, extralimitando las facultades contenidas en el numeral 2 el Artículo 111 de la Ley 715 de 2001, pues el ejercicio de dichas facultades debía limitarse a aquellas materias relacionadas con un nuevo régimen de carrera docente y administrativa*". En consecuencia, emerge un vacío frente al tema de la vacancia del cargo por abandono del personal docente de carrera, el



#



RESOLUCION	Código AP-GJ-RS-89	FECHA 03-11-15	Versión: 4	Pag 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	------------	------------

que debe ser suplido por el Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, por así ordenarlo y el Artículo 3, numeral 2 Ibidem.

Que el artículo 126 del Decreto 1950 de 1973, consagra las situaciones que constituyen abandono de cargo, a saber:

"Artículo 126º.- El abandono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa:

1. No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones, comisión, o dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento de la prestación del servicio militar.
2. Deje de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos.
3. No concorra al trabajo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio o en caso de renuncia antes de vencerse el plazo de que trata el artículo 113 del presente Decreto Nacional, y
4. Se abstenga de prestar el servicio antes de que asuma el cargo quien ha de reemplazarlo".

Que los artículos 127 y 128 del decreto 1950 de 1973 consagran que una vez comprobada la ocurrencia de alguna de las hipótesis de hecho referidas, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo "previos los procedimientos legales". Y, de otra parte, que si por el abandono del cargo se perjudicara el servicio, el empleado también se hará acreedor a las sanciones disciplinarias y a la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

Que el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, en su literal i) contempla como causal autónoma del retiro de servicio de quienes desempeñan empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa, por la declaratoria de vacancia del empleo en el caso del abono del mismo.

Que los artículos 1º y 2º de la Ley 909 de 2004, de manera clara manifiestan que la misma está orientada a lograr una función pública que garantice la satisfacción del interés general y la prestación efectiva del servicio. Según el artículo 1º de la citada ley su finalidad es "la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública" así como asegurar "la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad".

Por su parte el artículo 2º el cual enmarca los Principios de la Función Pública señala que la Ley se orienta "al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio" sobre la base de cuatro criterios: a) la profesionalización de los recursos humanos, b) la flexibilización en la organización y gestión de la función pública, c) la responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, d) Capacitación para aumentar los niveles de eficacia.

Que la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, unificó la jurisprudencia, en sentencia de fecha 22 de septiembre de 2005, en la cual expresó:

*"...Recapitulando tenemos que la vacancia del cargo por abandono es una de las formas establecidas en la ley para la cesación de funciones o retiro del servicio público.*

*Se presenta -conforme lo señala el artículo 126 del Decreto 1950 de 1973- en cuatro casos, el segundo de los cuales ocurre cuando un empleado sin justa causa: "Deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos".*

*Esta declaratoria de vacancia de un cargo no exige el adelantamiento de proceso disciplinario; basta que se compruebe tal circunstancia para proceder en la forma ordenada por la ley. Es decir, que ésta opera por ministerio de la ley y el pronunciamiento de la administración al respecto es meramente declarativo.*

*Pero adicionalmente a la comprobación física de que el empleado ha dejado de concurrir por tres (3) días consecutivos al trabajo, la ley exige que no se haya acreditado justa causa para tal ausencia, obviamente estimada en términos razonables por la entidad en la que presta sus servicios.*



RESOLUCION	Código AP-GJ-RS-89	FECHA 03-11-15	Versión 4	Pag. 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	-----------	-------------

*Si la justa causa se comprueba con posterioridad, el acto debe revocarse".*

*Para que la administración llegue a la conclusión de que el abandono del cargo se configura y profiera la correspondiente declaratoria de vacancia del cargo, no se requiere adelantar un proceso disciplinario. Basta entonces que se verifique el hecho del abandono para que se declare la vacante, pues tal declaratoria, es la consecuencia obligada del abandono del cargo..."*

Que el Decreto 2277 de 1979 en su Artículo 47 dispone: "Abandono de cargo- El abandono del cargo se produce cuando el docente sin justa causa no reasume sus funciones dentro de los tres días siguientes al vencimiento de una licencia, una comisión o de las vacaciones reglamentarias; cuando deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos; cuando en caso de renuncia, hace dejación del cargo antes de que se le autorice para separarse del mismo o antes de transcurridos quince (15) días después de presentada y cuando no asume el cargo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que se le comunique un traslado. En estos casos la autoridad nominadora, sin concepto previo de la respectiva Junta de Escalafón, presumirá el abandono del docente, mientras la Junta decide sobre la sanción definitiva de acuerdo con los plazos establecidos en el artículo 53 del presente Decreto."

Que facultados plenamente en la normatividad precedente, la declaración de vacancia por abandono de cargo debe estar sujeta a un procedimiento administrativo, con el ánimo de darle cabal cumplimiento al Artículo 29 de la constitución Política de Colombia en cuanto que "El debido Proceso se aplicara a toda clase de actuaciones Judiciales y Administrativas. (...)".

Que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contenciosos Administrativo. Ley 1437 de 2011, en el capítulo primero del título III, respecto del Procedimiento Administrativo General preceptúa: "**ARTICULO 35 TRÁMITE DE LA ACTUACIÓN Y AUDIENCIAS.** Los procedimientos administrativos se adelantarán por escrito, verbalmente, o por medios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en este Código o la ley.

Cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito, y por medio electrónico sólo cuando lo autoricen este Código o la ley, debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa.

Las autoridades podrán decretar la práctica de audiencias en el curso de las actuaciones con el objeto de promover la participación ciudadana, asegurar el derecho de contradicción, o contribuir a la pronta adopción de decisiones. De toda audiencia se dejará constancia de lo acontecido en ella.

**ARTÍCULO 40. PRUEBAS.** Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.

**ARTÍCULO 42. CONTENIDO DE LA DECISIÓN.** Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos".

Que la aplicación del procedimiento arriba referenciado, permitirá al afectado el ejercicio de su derecho de defensa, dentro del fundamental derecho al debido proceso administrativo. (Artículo 29 C.N.) términos bajo los





RESOLUCION	Código AP-GJ-RS-89	FECHA 03-11-15	Versión 4	Pag 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	-----------	------------

cuales la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, en Sentencia C-1189 de 2005.

Que el presente decreto se aplicará al personal docente, directivo docente vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander que incurran en abandono de cargo, situación que encuentra fundamento jurídico en dos aspectos fundamentales: primero por la declaratoria de inexequibilidad del artículo 43 del Decreto 1278 de 2002, (para el personal docente y directivo docente) referido inicialmente.

Que la Administración implementa el procedimiento de declaración de vacancia por abandono de cargo, conforme a los supuestos jurídicos planteados anteriormente, en aras a garantizar la prestación del servicio educativo, considerando para ello que el retiro del servicio del docente, directivo docente vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander, que incurra en abandono del cargo, constituye una medida administrativa consecuente con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, y publicidad consagrados en el artículo 209 constitucional, que rigen la administración pública, permitiendo a la administración, contar con la posibilidad, de proveer rápidamente un cargo que ha sido abandonado, para que un funcionario entre a cumplir las funciones propias del mismo y acorde con sus fines, a fin de evitar traumatismos en la marcha de la administración.

Que el procedimiento de declaratoria de vacancia por abandono de cargo regulado en el presente decreto no tiene el carácter de sancionatorio, sino como medida administrativa encaminada a garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo, así como tampoco constituye vulneración al principio non bis in idem. Tal como fue desarrollado de manera amplia por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-088 de 2002 (retoma en la sentencia C-1189 de 2005), en la cual expresó:

*"La carrera administrativa y el derecho disciplinario tiene vínculos importantes, pues ambos regímenes buscan garantizar entre otras cosas, un ejercicio diligente, eficiente, imparcial, pulcro e idóneo de las funciones públicas. A pesar de esos vínculos estrechos, la carrera administrativa y el derecho disciplinario tienen empero diferencias profundas, pues el régimen de carrera está fundado en el mérito y se centra en asegurar ante todo la eficacia y continuidad de la actividad estatal, mientras que los procesos disciplinarios protegen la actividad estatal, mientras que los procesos disciplinarios protegen preferentemente la moralidad de la administración, y por ello se centran en verificar el cumplimiento de los deberes propios del cargo por los respectivos funcionarios. Por ello, nadie duda que el derecho disciplinario es una modalidad del derecho sancionatorio, tal y como esta Corte lo ha destacado en múltiples oportunidades, mientras que el régimen de carrera no tiene una vocación de sanción sino de selección de los mejores servidores y evaluación y control de su desempeño".*

Acorde con los argumentos esbozados anteriormente, el Gobernador del Departamento,

## DECRETA

**ARTÍCULO PRIMERO:** Delegar a la Secretaría de Educación del Departamento de Santander, para que implemente, adelante y realice todos los trámites administrativos encaminados a declarar la vacancia del personal de docentes, directivos docentes vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander que incurran en abandono del cargo, acorde con el procedimiento implementado en el presente Decreto.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Aplicación del procedimiento de declaración de vacancia. El procedimiento de declaración de vacancia se aplicará al personal docente, directivo docente vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander por abandono del cargo, que se rija por el Decreto 1278 de 2002 y Decreto 2277 de 1979.

**Parágrafo:** Para efectos de determinar las conductas constitutivas de abandono de cargo, se tendrán en cuenta las causales consagradas en el artículo 47 del Decreto 2277 de 1979, los artículos 126, 127 y 128 del



RESOLUCIÓN	Código AP-GJ-RS-89	FECHA 03-11-15	Versión 4	Pag 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	-----------	------------

Decreto 1950 de 1973 y el procedimiento se regirá por las estipulaciones contenidas en el Artículo 47 y siguientes de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A.

**ARTICULO TERCERO:** Competencia. El trámite del procedimiento de la medida Administrativa de declaración de vacancia por abandono del cargo, consagrada en el artículo anterior, será adelantado por la Oficina de Talento humano de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander.

Una vez se dé inicio al procedimiento de la medida administrativa de declaración de vacancia por abandono del cargo, la Oficina de Talento Humano de la Secretaría de Educación Departamental de Santander, remitirá a la oficina de Control Interno Disciplinario de la Gobernación de Santander, copia de los documentos que soporten la iniciación de dicho procedimiento, con el fin de que la misma de inicio al proceso disciplinario correspondiente.

**Parágrafo.** En todo caso los actos administrativos que declaren la vacancia de los funcionarios deberán contar con la firma del Gobernador del Departamento de Santander.

**ARTICULO CUARTO:** Procedimiento Administrativo de declaratoria de vacancia del personal docente, directivo docente vinculado a la Planta Global de Cargos de la Secretaría de Educación del Departamento de Santander por abandono de cargo.

1. **Etapa preliminar:** Una vez la Secretaría de educación tenga conocimiento del presunto abandono de cargo, a través del Grupo de Talento Humano realizará indagación preliminar de los hechos contentivos de la denuncia, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al conocimiento de la misma.

En el evento de encontrar fundamento en la denuncia se correrá traslado de esta mediante oficio a la oficina de Control Interno Disciplinario de la Gobernación de Santander, con el fin de que la misma inicie la investigación disciplinaria correspondiente.

Así mismo de manera concomitante se dará inicio mediante Acto Administrativo motivado, al procedimiento de la medida administrativa de declaración de vacancia por abandono de cargo y se ordenara en el mismo la suspensión provisional del docente.

En el caso contrario, cuando no exista merito para dar apertura al procedimiento, se expedirá un acto administrativo a través del cual se ordene el cierre de la indagación preliminar

**Acto de apertura:** Agotada la etapa preliminar, la Secretaria de Educación a través del Grupo de Talento Humano emitirá el auto de apertura del procedimiento de declaratoria de vacancia por abandono del cargo, el cual será revisado por el Grupo de apoyo jurídico, con el que se dará inicio formal del mismo; dicho acto deberá contener con precisión y claridad los hechos que originaron la apertura, la identificación de la persona sujeta al procedimiento, las disposiciones trasgredidas y las medidas precedentes, este acto deberá ser notificado personalmente al investigado, para lo cual se le enviará citación dentro de los cinco (5) días siguientes a su expedición, para que en el término improrrogable de quince (15) días hábiles, presente sus argumentos de descargo sobre las circunstancias de su comisión, donde a demás podrá aportar y solicitar las pruebas que a su juicio se requieran. Contra este auto no procede recurso alguno.

Si no pudiere hacerse la notificación personal dentro de los cinco (5) días contados a partir del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso, conforme lo estipula el Artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. **Periodo probatorio:** Si la solicitud de práctica de pruebas contenida en los descargos fuere procedente, o la administración requiera hacer uso de las facultades probatorias oficiosas en virtud del esclarecimiento de la verdad., expedirá un auto donde se decretaran las pruebas que en derecho correspondan estableciendo la forma en la cual serán practicadas, por un término no mayor a treinta (30) días. De lo contrario la administración podrá decidir de plano con el recaudo probatorio contenido en el informe inicial y en los documentos allegados junto con los descargos, teniendo en



RESOLUCION	Código AP-GJ-RS-69	FECHA 03-11-15	Versión 4	Pag. 1 DE 1
------------	-----------------------	----------------	-----------	-------------

cuenta que la declaración de vacancia por abandono de cargo opera por ministerio de la ley y el pronunciamiento de la administración al respecto es meramente declarativo, siendo suficiente el hecho de comprobar el abandono del cargo para proceder en la forma ordenada por la ley y en virtud de ello se expedirá el acto administrativo de declaración de vacancia por abandono del cargo.

3. **Contenido del acto administrativo de declaratoria de vacancia:** Dicho acto administrativo deberá ser motivado y contendrá de manera precisa y detallada todos los supuestos fácticos y jurídicos que lo provocaron y en su parte resolutive se decretará el retiro definitivo del funcionario implicado.

El acto administrativo que ponga fin al procedimiento administrativo de declaratoria de vacancia por abandono de cargo, tendrá la siguiente estructura:

- a. La individualización de la persona natural.
- b. El análisis de hechos y pruebas.
- c. Las normas infringidas con los hechos probados.
- d. La decisión final de archivo o declaratoria de vacancia por abandono de cargo y la correspondiente fundamentación.

Este acto administrativo se notificará conforme a las disposiciones contenidas en la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A. especialmente en los artículos 66 y siguientes.

4. **Recursos y ejecutoria:** Contra el acto administrativo de declaración de vacancia proferido, procede el recurso ordinario de reposición, el cual deberá interponerse y sustentarse ante el mismo funcionario que lo expidió dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación personal o por aviso conforme a lo dispuesto en el presente decreto y lo preceptuado en los artículos 74 y siguientes de la ley 1437 de 2011. La ejecutoria del acto administrativo procederá en los términos del artículo 87 de la misma norma.

**ARTICULO QUINTO:** Cubrimiento del cargo vacante. Efectuado el retiro del funcionario inmerso en el abandono de cargo, y surtido el trámite de los recursos, la administración departamental de manera inmediata y en aras de garantizar la prestación efectiva del servicio educativo, procederá acorde con la normatividad vigente a efectuar el nombramiento respectivo previa disponibilidad presupuestal.

**ARTÍCULO SEXTO:** El presente Decreto rige a partir de su expedición, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

PUBLIQUESE Y CUMPLASE

**DIDIER ALBERTO TAVERA AMADO**  
Gobernador.

Proyecto: Diana Valeria Mora Bravo  
Profesional Universitario - Grupo Apoyo Jurídico SED

Revisó: Angela Paola Luna Contreras  
Líder - Grupo Apoyo Jurídico SED

Revisó: Luis Alberto Flórez Chacon  
Jefe Oficina Jurídica - Gobernación de Santander