

TRASLADO EN LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – Regulación legal. Procedencia

Atendiendo el artículo 19 del Decreto 1072 de 1999, fundamento que utilizó la Administración para ordenar el traslado del señor Sojo López, es claro que las personas naturales que ingresan a la DIAN a través de una relación legal y reglamentaria, lo hacen a sabiendas de que sus servicios los pueden prestar en todo el territorio nacional, previa ubicación o traslado ordenado por el Director General de la entidad, según las necesidades del servicio público. Lo anterior no genera, *per se*, un abuso de autoridad por parte del nominador pues este tipo de atribuciones que devienen de la Ley no pueden ejercerse sino única y exclusivamente en procura de la satisfacción de las necesidades públicas, de los intereses generales, y con sujeción estricta a los principios señalados por el artículo 209 de la Constitución para la función administrativa. De igual modo, por el hecho de ordenar un traslado a un cargo idéntico pero en diferente ubicación geográfica no se abusa del *ius variandi*, menos aún si el ingreso al servicio se hizo con conocimiento de la existencia de una planta de personal global y flexible que permite hacer este tipo de movimientos.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1072 DE 1999 – ARTICULO 19 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 209

TRASLADO – Límite. Derecho al trabajo. Derechos de los niños. Derechos de la familia / TRASLADO – Improcedencia por tratamiento médico de hijos menores del servidor público

Teniendo en cuenta el artículo 19 del Decreto 1072 de 1999, normativa arriba trascrita y el análisis de constitucionalidad que sobre ella se hizo, se puede concluir que la orden de traslado por parte de la Dirección General de la DIAN se traduce en una obligación que el empleado deba cumplir, salvo que con ella se desconozcan las normas en que debería fundarse o se violen sus derechos, esto es, que el traslado implique unas condiciones menos favorables. Por ello, para que el traslado resulte “procedente” es indispensable que con este no se afecten las condiciones laborales que tenía el trasladado antes del movimiento. Es del caso precisar que el trabajo, no sólo como derecho fundamental sino también como una obligación social, goza de una especial protección del Estado que supone, necesariamente, la garantía de su realización en condiciones dignas y justas. Por eso, y como quiera que la facultad del *ius variandi* no puede ser absoluta ya que está limitada por normas constitucionales, toda alteración de las condiciones de trabajo (v.gr. un traslado) no puede desmejorar la situación familiar del empleado, que en este caso se traduce en el estado de salud de las hijas del actor que se afecta con el traslado de su padre. Para la Sala no son infundados los argumentos que el demandante expone para evitar su traslado, pues los tratamientos médicos y psicológicos que está recibiendo su familia configuran una situación especial que requiere de toda la protección del Estado, como quiera que es latente la vulneración del derecho a la salud de las menores con la decisión de traslado de su padre, ya que como se estableció por los galenos especialistas, es necesaria la presencia de los padres, y dentro de sus tratamientos médicos y psicológicos se recomienda el seguimiento permanente de su evolución. Así las cosas, se hace evidente que la separación del actor de su núcleo familiar, conformado en su mayoría por las menores, no se debe a una decisión que se desprenda de su voluntad sino que se deriva de un traslado que vulnera el derecho fundamental al trabajo y desconoce la especial protección constitucional tanto para los niños

como para la familia, consagrada en los artículos 42 y 44 de la Constitución. Ahora bien, no toda desintegración del núcleo familiar implica por sí misma la improcedencia del traslado, y en eso quiere ser explícita esta providencia. Entonces, sólo en aquellas circunstancias en que el acto se haya expedido de manera intempestiva afectando gravemente la unidad familiar y que pueda enmarcarse, como en este caso, en una circunstancia insuperable, es procedente la nulidad de la decisión administrativa.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 44 /
CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 42

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, diez (10) de noviembre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-25-000-2007-00080-00(1561-07)

Actor: JAIME DE JESUS SOJO LOPEZ

Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

Decide la Sala la demanda que en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentó JAIME DE JESÚS SOJO LÓPEZ contra la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-.

A través de su apoderado solicita declarar la nulidad parcial de la Resolución 10646 del 31 de octubre de 2002, en cuanto dispuso su traslado a la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Manizales.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho pidió el reintegro o continuidad en el empleo de Carrera Administrativa

denominado Profesional Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 23 adscrito a la DIAN Barranquilla; que se condene a la entidad demandada al pago de los perjuicios materiales y morales estimado en 4.000 gramos oro; se condene en costas a la demandada y se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 ibídem.

El actor relata que mediante Resolución 0242 del 31 de octubre de 2002, fue comisionado por el Director de la Regional Norte de la DIAN para prestar los servicios en la División de Planeación de la Dirección Regional Norte, a partir del 1º de noviembre de 2002 hasta el 1º de febrero de 2003, pero en la misma fecha en que se expidió dicha Resolución, el Director General de la DIAN lo ubicó en el Despacho de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Manizales, por medio de la Resolución demandada.

Afirma que el acto acusado pone en situación de riesgo sus derechos fundamentales y los de su familia, desconoce el debido proceso en cuanto no admitió la posibilidad de descargos para ser ubicado en otro municipio, no está soportado en un estudio técnico que demuestre que el traslado se hizo por necesidad del servicio y no se encuentra motivado, a pesar de tratarse de la reubicación de un empleado escalafonado en carrera administrativa.

Dice que contra la decisión de traslado interpuso los recursos de reposición y apelación, obteniendo como respuesta la improcedencia de los referidos medios de defensa contra la Resolución demandada.

Relata que el 6 de noviembre de 2002, solicitó al Director General de la DIAN reconsiderar el traslado y en consecuencia se le ubicara definitivamente en

la División de Planeación de la Dirección Regional Norte, para la cual fue comisionado por el Director Regional mediante Resolución 0242 del 31 de octubre de 2002.

Destaca que la anterior solicitud fue despachada desfavorablemente mediante oficio 8945 del 18 de noviembre de 2002, expresando que tanto los inconvenientes de índole familiar a los que hizo alusión en la solicitud de reconsideración del traslado como los compromisos adquiridos con una Universidad, podían ser atendidos a través de licencias no remuneradas, permisos, vacaciones etc.

Advierte que con tal proceder se ve afectado su entorno familiar, debido a que su esposa tendría necesariamente que renunciar a su trabajo y sus hijas a los estudios y tratamientos médicos especializados debido a que presentan problemas en su desarrollo psicomotor, ocasionados por un retardo de crecimiento intrauterino y sufrimiento fetal severo a nivel cerebral.

Explica que según memorando 0812 del 20 de noviembre de 2002, el Director General de la DIAN señaló unas pautas para proceder al traslado de personal, las cuales no fueron atendidas al momento de expedir la Resolución demandada.

Sostiene que el traslado inconsulto e infundado no obedece a un verdadero proceso administrativo de la entidad fundado en necesidades del servicio sino a una persecución en su contra.

Indica que mediante fallo de tutela del 14 de enero de 2003, el Tribunal Superior de Barranquilla, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ordenó la inaplicación de la Resolución demandada.

Invocó como vulnerados los artículos 1º, 2º, 13, 16, 25, 29, 42, 44, 49, 51 y 53 de la Constitución Política; 36, 47, 84 y 85 del Código Contencioso Administrativo, 12, 13, 14, 18 y 19 del Decreto 1072 de 1999 y los Decretos 1647 de 1991 y 1071 de 1999.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- se opuso a las pretensiones de la demanda con base en los siguientes argumentos:

Primero, aclaró que el proceso que originó la sentencia de tutela del 14 de enero de 2003, que como mecanismo transitorio había ordenado suspender los efectos de la Resolución demandada, fue anulado en su totalidad por la Corte Suprema de Justicia y que en el nuevo proceso la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito de Barranquilla denegó las pretensiones de la acción de tutela.

En segundo lugar, al referirse a los hechos de la demanda, manifestó que no existe prueba de que con el traslado se ocasionara un perjuicio a la salud de sus hijas por cuanto en la ciudad de Manizales existen los centros médicos necesarios para continuar con los tratamientos que vienen recibiendo las menores si decide trasladarse con ellas.

Dijo que el memorando 0812 del 20 de noviembre de 2002, no se profirió para señalar los criterios que se han de tener en cuenta para proceder al traslado de personal, sino que el mismo se expidió para el fortalecimiento del nivel operativo, la “Desoperativización” y adecuación del nivel central; que aunado a ello, no puede nunca un memorando estar por encima de un Decreto como lo es el 1072 de 1999, fundamento jurídico de la Resolución demandada.

Expresó que la ubicación de los funcionarios de la DIAN es un acto propio del Sistema de Carrera que está fundamentado en la Ley y por tanto deben saber que en cualquier momento y por necesidad del servicio público, pueden ser trasladados.

Indicó que el traslado del actor a la ciudad de Manizales obedece a la necesidad que tiene la entidad de contar en esa zona con personas con experiencia. Agregó que la Planta de Personal de la DIAN es global y flexible, lo que permite a la entidad disponer de un mejor manejo del recurso humano en la Administración Pública.

Explicó que la pretensión encaminada a obtener el reintegro resulta inviable como quiera que el actor no ha sido desvinculado de la entidad sino que su retiro se produjo a raíz de la renuncia que presentó al cargo del cual era titular, la cual le fue aceptada mediante Resolución 03777 de 2004.

Advirtió que el demandante jamás laboró en el sitio en que se pretendía ubicar, por consiguiente siempre permaneció en el lugar de trabajo en que se encontraba antes de expedirse la Resolución acusada. Con base en lo anterior consideró que no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios reclamados.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación, solicita que se declare la nulidad parcial de la Resolución acusada en cuanto ordenó el traslado del actor a la ciudad de Manizales y se deniegue la pretensión de reintegro por no existir causalidad entre el retiro de la entidad y el traslado ordenado.

Luego de analizar las normas en que se fundamentó el acto acusado y en atención a que la razón que expresó la entidad demandada en su defensa para ordenar el traslado del actor a la ciudad de Manizales fue la de erradicar el contrabando a nivel nacional, consideró que la DIAN por ser una entidad de nivel nacional y contar con una planta globalizada tiene la facultad de ubicar al personal en sitios donde requiera de su desempeño laboral. No obstante lo anterior, manifestó que cuando se trate de ubicación de servidores públicos, estos postulados deben ser compatibles con sus derechos fundamentales.

Dijo que los problemas de salud que presentan las hijas del actor debido a su nacimiento prematuro, certificados por un licenciado en educación especial, por un neuropediatra, por un pediatra de cuidados intensivos neonatales y por una fonoaudióloga, son suficientes para demostrar que el traslado ordenado por la DIAN sí afectaba la condición de salud de las menores y el núcleo familiar del actor.

Estimó que si bien la Administración estaba interesada en resolver un problema de importancia nacional, lo cierto es que la difícil situación a la que se sometía al demandante en razón a los tratamientos médicos que venían recibiendo sus hijas menores, ameritaba por parte de la entidad un juicio de ponderación o de

proporcionalidad que conjugara los intereses legítimos que tenían las partes involucradas en la figura del traslado.

Advirtió que a pesar de que el traslado se haya ordenado respetando el cargo y el salario que tenía el actor en la ciudad de Barranquilla, no es menos cierto que con este se desmejoraban sus condiciones de trabajo y de índole familiar. Recalcó que la medida se tornaba más injustificada si se tiene en cuenta que la entidad demandada cuenta con personal suficiente a nivel nacional para poder cubrir ese tipo de necesidades.

Por último manifestó que a pesar de que el actor renunció al cargo que venía desempeñando, ello no implica que se deba acceder al reintegro solicitado, pues el retiro del servicio se dio mucho tiempo después de haberse proferido la Resolución demandada y las razones que tuvo para presentar su dimisión no están ligadas al traslado que se le ordenó.

Agotado el trámite de rigor y no encontrando causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El asunto se contrae a establecer la legalidad de la Resolución 10646 del 31 de octubre de 2002, por la cual se dispuso el traslado del señor Jaime de Jesús Sojo López de la División de Servicios de Aduanas de la Administración de Aduanas Nacionales de Barranquilla a la Unidad Administrativa Especial de Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de Manizales.

Para ello se hace necesario exponer las normas que sobre movimientos de personal gobiernan a los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-.

El Decreto 1072 de 1999, *“Por el cual se establece el Sistema Específico de Carrera de los servidores públicos de la contribución y se crea el Programa de Promoción e Incentivos al Desempeño de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN”*, dispone en su artículo 19 lo siguiente:

CARGOS NACIONALES Y SU UBICACIÓN. Los servidores públicos de la contribución son nombrados para todo el territorio nacional, sin embargo, para el ejercicio de sus funciones serán ubicados, dependiendo de las necesidades de los procesos y del servicio, en una dependencia o municipio específico a criterio del Director General de la Entidad.

Atendiendo la norma trascrita, fundamento que utilizó la Administración para ordenar el traslado del señor Sojo López, es claro que las personas naturales que ingresan a la DIAN a través de una relación legal y reglamentaria, lo hacen a sabiendas de que sus servicios los pueden prestar en todo el territorio nacional, previa ubicación o traslado ordenado por el Director General de la entidad, según las necesidades del servicio público.

Lo anterior no genera, *per se*, un abuso de autoridad por parte del nominador pues este tipo de atribuciones que devienen de la Ley no pueden ejercerse sino única y exclusivamente en procura de la satisfacción de las necesidades públicas, de los intereses generales, y con sujeción estricta a los principios señalados por el artículo 209 de la Constitución para la función administrativa.

De igual modo, por el hecho de ordenar un traslado a un cargo idéntico pero en diferente ubicación geográfica no se abusa del *ius variandi*, menos aún si el ingreso al servicio se hizo con conocimiento de la existencia de una planta de personal global y flexible que permite hacer este tipo de movimientos.

No obstante lo anterior, la facultad discrecional con la que cuenta el nominador no es absoluta, por cuanto el acto administrativo de traslado debe sujetarse a la Constitución, en especial, al catálogo de derechos fundamentales.

Así lo entendió la Corte Constitucional cuando al estudiar la constitucionalidad del artículo transcrito dijo:

"De esta suerte, la atribución que se asigna al Director de la DIAN para obrar según su "criterio" en la ubicación de los servidores públicos de la contribución en una dependencia o municipio específico determinado, tiene como **límite** a la posible comisión de arbitrariedades lo dispuesto en el artículo 209 de la Carta, que, en armonía con el recto entendimiento del artículo 125 de la misma y con lo dispuesto por el artículo 6 de la Constitución, constituyen el marco jurídico dentro del cual habrá de ejercerse esa delicada función administrativa."

En el referido estudio, se trajo a colación la sentencia C-356 de 11 de agosto de 1994, que en lo pertinente manifestó:

"Esta decisión de la administración, ha sido objeto de amplios desarrollos jurisprudenciales y doctrinales, en razón de las implicaciones de orden familiar, económico y social que puede llegar a tener en un momento dado para el empleado. Desarrollos que tienen que ver principalmente con el **examen de su procedencia**, dado que el empleado debe encontrarse en servicio activo, de suerte que no sería legal el traslado de un empleado en ciertas modalidades de comisión o en uso de licencia. Otro requisito de procedencia, es que el cargo al cual se traslada se encuentre vacante de manera definitiva y no en forma transitoria. Además, que debe existir afinidad funcional y de categoría entre el cargo ejercido por el empleado y el cargo al que se le traslada; afinidad que tiene que ver con el tipo de funciones y categoría que se refiere al nivel o posición jerárquica de la administración; y, con la **prohibición de desfavorecer las condiciones**

laborales, las cuales pueden ser tanto de naturaleza objetiva como subjetiva, estas últimas relacionadas con obligaciones familiares o especiales circunstancias personales o sociales, y, aquellas, que involucran el salario, la categoría de los empleos o las condiciones materiales del empleo.

(...)

"Adicionalmente, el movimiento de personal comentado no proviene de un poder discrecional o arbitrario de la administración, puesto que de una parte se deben consultar "necesidades del servicio", y, de otra, no puede implicar condiciones menos favorables para el empleado".

Teniendo en cuenta la normativa arriba trascrita y el análisis de constitucionalidad que sobre ella se hizo, se puede concluir que la orden de traslado por parte de la Dirección General de la DIAN se traduce en una obligación que el empleado deba cumplir, salvo que con ella se desconozcan las normas en que debería fundarse o se violen sus derechos, esto es, que el traslado implique unas condiciones menos favorables.

Por ello, para que el traslado resulte "procedente" es indispensable que con este no se afecten las condiciones laborales que tenía el trasladado antes del movimiento.

En el presente caso está demostrado que el actor fue trasladado como Profesional en Ingresos Públicos II Nivel 31 Grado 23 de la División de Servicios de Aduanas de la Administración de Aduanas Nacionales de Barranquilla al Despacho de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Manizales (fl. 28). Dicho movimiento se puede considerar como un traslado horizontal, como quiera que no implicó ascenso ni descenso.

De igual manera se logró demostrar que el señor Jaime de Jesús Sojo López tiene un hogar constituido por esposa y dos hijas menores de edad, los

cuales residen en la ciudad de Barranquilla, según se infiere de los Registros Civiles obrantes a folios 42 a 44.

Así mismo, reposa en el plenario que las hijas del demandante contaban con 3 años de edad cuando se expidió la Resolución que ordenaba el traslado y que estas presentan un retraso psicomotor moderado ocasionado por la gestación gemelar y prematuridad extrema de su nacimiento. En razón a tal padecimiento, las menores están sometidas a tratamientos médicos como lo certifica el Neuropediatra Nicolás J. Laza Gutiérrez (fl.46), el Pediatra Especializado en Neonatos David Cure Dau (fl.47) y la Fonoaudióloga Violeta Molina Natera (fl.49), así como a una Asesoría Psicológica y Familiar brindada por la Psicóloga Martha Silva Pertuz, necesaria para la estimulación de las áreas psicomotoras, socio afectivas y del lenguaje, que requería de la presencia de los padres con el fin de superar las dificultades en su comportamiento y en las relaciones interpersonales cotidianas (fl. 48).

En este momento es del caso precisar que el trabajo, no sólo como derecho fundamental sino también como una obligación social, goza de una especial protección del Estado que supone, necesariamente, la garantía de su realización en condiciones dignas y justas¹. Por eso, y como quiera que la facultad del *ius variandi* no puede ser absoluta ya que está limitada por normas constitucionales, toda alteración de las condiciones de trabajo (v.gr. un traslado) no puede desmejorar la situación familiar del empleado, que en este caso se traduce en el estado de salud de las hijas del actor que se afecta con el traslado de su padre.

¹ Artículo 25 Constitución Política: El Trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

Para la Sala no son infundados los argumentos que el demandante expone para evitar su traslado, pues los tratamientos médicos y psicológicos que está recibiendo su familia configuran una situación especial que requiere de toda la protección del Estado, como quiera que es latente la vulneración del derecho a la salud de las menores con la decisión de traslado de su padre, ya que como se estableció por los galenos especialistas, es necesaria la presencia de los padres, y dentro de sus tratamientos médicos y psicológicos se recomienda el seguimiento permanente de su evolución.

Si es necesaria la presencia de la figura paterna para que el tratamiento que se les viene realizando tenga buenos resultados, según lo pronostican en sus certificaciones los especialistas del caso, la orden de traslado puede configurar una vulneración de doble vía ya que, por un lado, se está privando a las menores de la posibilidad de seguir al lado de su padre y, de otro, se le niega la posibilidad a este de mantener la esperanza de un buen resultado en el tratamiento médico que requieren las menores desde que nacieron, por la falta de su presencia.

Sumado a lo anterior, no se puede desconocer que las menores Isabella y Mariana Sojo Montalvo son sujetos de especial protección constitucional, en virtud del artículo 44 de la Constitución.

Así las cosas, se hace evidente que la separación del actor de su núcleo familiar, conformado en su mayoría por las menores, no se debe a una decisión que se desprenda de su voluntad sino que se deriva de un traslado que vulnera el derecho fundamental al trabajo y desconoce la especial protección constitucional tanto para los niños como para la familia, consagrada en los artículos 42 y 44 de la Constitución.

Ahora, al momento de proferir la Resolución acusada la Dirección de la DIAN no tenía conocimiento de las condiciones planteadas por el actor en la demanda; sin embargo, y tal como lo advirtió la Vista Fiscal al emitir su concepto, la referida Dirección se enteró de los hechos y circunstancias especiales en que se encontraba el trasladado, cuando contra la decisión interpuso los recursos de reposición y apelación.

Y si bien es cierto que contra la Resolución 10646 del 31 de octubre 2002 no procedía recurso alguno, como lo hizo saber la entidad a través de la Resolución 9750 del 9 de diciembre de 2002 (fl. 39-41), también lo es que el Director General de la Unidad manifestó en su declaración del 9 de diciembre que el traslado se hacía por necesidades del servicio, lo que le indica a esta Sala que la Dirección de la DIAN, a pesar de los argumentos expuestos por el actor, no reconsideró el traslado a la ciudad de Manizales.

Ahora bien, no toda desintegración del núcleo familiar implica por sí misma la improcedencia del traslado, y en eso quiere ser explícita esta providencia. Entonces, sólo en aquellas circunstancias en que el acto se haya expedido de manera intempestiva afectando gravemente la unidad familiar y que pueda enmarcarse, como en este caso, en una circunstancia insuperable, es procedente la nulidad de la decisión administrativa.

No desconoce la Sala que las entidades de carácter público como la DIAN, gozan de mayor discrecionalidad en el traslado de sus empleados por tener una planta global y flexible, pero no hay que olvidar que el principio del *ius variandi*

debe responder a criterios de razonabilidad donde han de respetarse los derechos constitucionales de los trabajadores².

Para la Sala no hay duda de que el traslado que se le decretó al actor mediante el acto acusado le desmejoró sus condiciones laborales, en cuanto implica traumatismos de índole familiar y personal, que fueron debidamente acreditados en el plenario, y de contera se vería expuesto a una desorganización económica y familiar al tener que dejar su residencia habitual y someterse a gastos de arrendamiento, alimentación, vestuario y educación para sus hijas, si decide trasladarse con ellas, en la ciudad de Manizales, con menoscabo de sus derechos fundamentales.

Teniendo claro entonces que circunstancias como las reseñadas son las que constituyen situaciones desfavorables para el empleado, se declarará la nulidad del acto demandado, pero no se ordenará un restablecimiento al derecho violado por cuanto no se alcanzó a concretar el traslado dispuesto.

De otra parte, si bien es cierto que el actor renunció al cargo el 7 de mayo de 2007, cuando aún laboraba en la ciudad de Barranquilla (fl. 360), de ninguna manera puede inferirse que su determinación haya obedecido al traslado que finalmente no se llevó a cabo, pues la razón que adujo fue la necesidad de adelantar estudios de postgrado que no eran auspiciados por la entidad.

² Sentencia T-752 de 2001 MP: Rodrigo Escobar Gil: "El Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., es un ente de carácter nacional, cuya labor de investigación es fundamental para la seguridad nacional en sus diferentes aspectos. Es por ello, que el recurrir al principio del *ius variandi*, en aras de lograr un mejor nivel en la prestación de sus servicios, y ello significa, que dicho principio no puede sustentarse en la arbitrariedad sino en la discrecionalidad, pues ante todo, deben primar los derechos constitucionales de los trabajadores que se ven involucrados en la decisión asumida por su empleador."

Finalmente, en relación con la condena en costas, debe precisar la Sala que lo que da lugar a ella es el hecho de que la parte vencida en el proceso haya asumido una conducta que en sentir del fallador lo haga acreedor a tal sanción. En el caso sub lite, la conducta asumida por la entidad demandada no fue dilatoria ni temeraria, por lo que no es posible acceder a la condena en costas solicitada.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

DECLÁRASE la nulidad del artículo 3º de la Resolución 10646 del 31 de octubre de 2002, en cuanto dispuso el traslado del señor Jaime De Jesús Sojo López, de la División de Servicio de Aduanas de la Administración de Aduanas Nacionales de Barranquilla al Despacho de la Administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Manizales.

DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCÓN

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

RAD. No. 11001 03 25 000 2007 00080 00 (1561-07). JAIME DE JESÚS SOJO

LÓPEZ