



Función Pública

Sentencia 01308 de 2011 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

CONSEJERO PONENTE: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011).

No. de Referencia: 680012331000199901308 01

Número Interno: 0216-2010

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Actor: ÁLVARO RAFAEL PACHECO PIMIENTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 14 de agosto de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander que negó las súplicas de la demanda formulada por ÁLVARO RAFAEL PACHECO PIMIENTO contra la Universidad Industrial de Santander, UIS.

LA DEMANDA

El señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento, mediante apoderado interpuso demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho solicitando la declaratoria de nulidad de las Resoluciones No. 0701 de 18 de diciembre de 1998 y 0115 de 2 de marzo de 1999, por medio de las cuales se declaró vacante el empleo que venía desempeñando en la Universidad Industrial de Santander, por abandono del cargo, y se confirmó la decisión adoptada, respectivamente.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho, solicitó su reintegro al cargo que ocupaba o a otro de igual o superior categoría; condenar a la parte demandada a pagarle los salarios, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha del retiro hasta su reintegro efectivo; que se declare que para todos los efectos legales no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios y que el reconocimiento y pago de los ajustes sobre las distintas condenas se haga de conformidad con las tablas del índice de precios al consumidor, certificadas por el DANE, más los intereses comerciales y moratorios previstos en el artículo 177 del C.C.A.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los siguientes hechos:

El señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento fue vinculado a la Universidad Industrial de Santander, UIS, mediante Resolución No. 0013 de 20 de enero de 1998, en el cargo de Profesor Auxiliar de tiempo completo, adscrito a la Escuela de Economía y Administración del establecimiento educativo demandado.

Sostuvo que, desempeñó el citado cargo durante el período comprendido entre el 20 de enero de 1998 y el 2 de marzo de 1999.

El 14 de noviembre de 1998 mediante Oficio No. 6240 el Director de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, requirió al demandante con el fin de que explicara los motivos por los cuales se había ausentado de sus labores, desde el 9 de noviembre de 1998.

Sostuvo que, el 18 de noviembre de 1998 dirigió comunicaciones a la Rectoría y Vicerrectoría de la Universidad Industrial de Santander, UIS, manifestando su inconformidad por las acusaciones que sin fundamento planteaba en su contra el Director de la Escuela de Economía y Administración.

Manifestó que, el 20 de noviembre de 1998 se llevó a cabo una reunión de profesores de la Escuela de Economía y Administración de la UIS, en cuya acta quedó consignada la sugerencia de buscar un acuerdo y eliminar las discrepancias entre el demandante y el Director de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS.

Señaló que, el 10 de diciembre de 1998 el Director de la Escuela de Economía y Administración envió un oficio al Jefe de División de Recursos Humanos de la UIS, solicitando se abstuviera de incorporar al demandante a la planta de profesores de la Universidad, en razón al presunto incumplimiento de sus deberes y la inasistencia a los cursos asignados durante más de una semana.

El 26 de noviembre de 1998 el Consejo de Facultad de Ciencias Humanas de la Universidad Industrial de Santander, UIS, expuso el caso del actor, indicando que éste se había ausentado durante el período comprendido entre el 9 y el 14 de noviembre de 1998.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, Mediante Resolución No. 0701 de 18 de diciembre de 1998, declaró la vacancia del empleo que venía ocupando el demandante, al haberse configurado el abandono del mismo, decisión que fue confirmada por Resolución Nº 0115 de 2 de marzo de 1999.

Argumentó el demandante que, el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, no adelantó ningún trámite disciplinario previamente a la decisión de declarar la vacancia del cargo que venía desempeñando, lo que constituye una irregularidad que afecta la validez de los actos acusados.

Indicó que los actos demandados no le fueron notificados en ninguna de las formas previstas por la ley, pues solamente tuvo conocimiento de los mismos en virtud de un derecho de petición formulado ante la Universidad Industrial de Santander, UIS.

Finalmente añadió que, la sanción impuesta mediante la Resolución No. 0701 de 18 de diciembre de 1998 tiene fundamento en el Decreto Reglamentario 1950 de 1993 y el Reglamento del Profesor de la Universidad Industrial de Santander, UIS, normas que habían sido derogadas por el Código Disciplinario Único, Ley 200 de 1995.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como normas violadas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 1, 2, 3, 29 y 209.

De la Ley 200 de 1995, los artículos 4, 5, 7, 8, 13, 14, 17, 18, 20, 25 numeral 8, 38, 73, 138, 144, y 177.

Del Código Contencioso Administrativo, los artículos 3 inciso 7, 44 y 47.

Al explicar el concepto de violación en la demanda se sostiene que, los actos atacados desconocen de forma manifiesta los deberes de protección de las autoridades públicas respecto a la vida, honra y bienes de las personas, y principalmente al derecho al trabajo.

Se argumenta que, las resoluciones demandadas desconocen el artículo 177 de la Ley 200 de 1995, mediante el cual se derogaron todas las disposiciones generales o especiales que regularan materias disciplinarias a nivel nacional, departamental o municipal. Precisó el demandante que, la norma especial que le confiere sustento jurídico a los actos administrativos objeto de esta controversia, esto es, el reglamento interno de la Universidad Industrial de Santander, UIS, habían sido derogadas.

Considera que de acuerdo al numeral 8 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995, el abandono injustificado del cargo constituye una falta disciplinaria razón por la cual, la Universidad Industrial de Santander, UIS, en el caso concreto debió iniciar y adelantar un proceso administrativo disciplinario, y no imponer de plano una sanción con desconocimiento del principio de legalidad, los derechos al debido proceso y la presunción de inocencia.

Precisó que, los actos mediante los cuales se declaró la vacancia del cargo adolecen de falsa motivación, pues desconocieron que los oficios suscritos por el demandante demostraban que los supuestos de hecho en los que se basó la decisión no correspondían a la realidad.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Universidad Industrial de Santander, UIS, contestó la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 82 a 91):

Sostuvo que al demandante, en su calidad de profesor con vinculación de tiempo completo, se le aplicó el Reglamento de la Universidad en concordancia con el Estatuto General de la Universidad el cual, le imponía determinadas obligaciones, entre ellas cumplir con el horario establecido conjuntamente entre el Director de la Escuela de Ciencias Económicas y el Decano de la Facultad de Ciencias Humanas.

Afirmó que, en cumplimiento de su deber el Director de la citada Escuela solicitó al demandante que justificara su ausencia entre el 9 y el 14 de noviembre de 1998 frente a lo cual, no acreditó una junta causa que lo eximiera de responsabilidad por el abandono del cargo.

Señaló que, una vez verificada la violación del artículo 107 del Reglamento del Profesor por parte del docente Pacheco Pimiento, el Rector de la Universidad procedió a declarar la vacancia del empleo mediante acto motivado.

Precisó que, el demandante no cumplió con sus obligaciones entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998 lo cual se constata con la manifestación realizada por su Auxiliar de Cátedra de Econometría según la cual, habría sido él quien desarrolló tal curso en los días de ausencia del docente.

En relación al presunto desconocimiento de la Ley 200 de 1995, subrayó que según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las

Universidades pueden establecer sus propios reglamentos, y que los profesores universitarios no están sometidos al régimen del Código Disciplinario Único, en virtud de la autonomía universitaria consagrada en el artículo 69 de la Constitución Política.

Concluyó que, durante toda la actuación que precedió el retiro del servicio del demandante se respetaron los preceptos constitucionales y legales, entre ellos el debido proceso, concretado en la debida notificación de los actos acusados, prueba de ello son los recursos interpuestos en su contra.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Santander en sentencia de 14 de agosto de 2009, negó las pretensiones de la demanda, con los siguientes argumentos (fls. 629 a 650):

Señaló en primer lugar el *A quo*, que en virtud de la autonomía universitaria el ente demandado tiene la facultad de dictar sus propias normas y directivas, y que en desarrollo de tal facultad el Consejo Superior de la Universidad Industrial de Santander, UIS, aprobó el Acuerdo No. 063 de 5 de octubre de 1994, contentivo del Reglamento del Profesor.

Aclaró que, la vacancia del cargo no es una sanción disciplinaria sino una medida administrativa, tendiente a declarar la vacancia de un empleo para proceder a proveerlo, ante su abandono por el funcionario que venía desempeñando sus funciones, con el fin de garantizar la continuidad del servicio educativo universitario.

Sostuvo que la procedencia de la declaración de vacancia del cargo, para el caso concreto de los docentes de la UIS, no está sujeta a ninguna imputación previa de responsabilidad. Así las cosas, precisó el Tribunal, que basta la simple ausencia del profesor para presumir que el cargo fue abandonado, y que las posibles justificaciones y la responsabilidad personal del docente por dicha situación se constituyen en cuestiones ajenas a la declaratoria de vacancia.

Indicó que, del estudio del material probatorio encontró demostrada la ausencia del docente en la universidad en los cursos que estaban a su cargo entre el 9 y el 14 de noviembre de 1998 y que, incluso para esas fechas las clases estuvieron a cargo del auxiliar docente del demandante.

Insistió en que la declaratoria de la vacancia del cargo no requiere de un proceso disciplinario previo, ya que jurídicamente no constituye una sanción disciplinaria lo que explica porque en el caso concreto nunca se adelantó una indagación de este tipo.

Finalmente, desestimó la presunta vulneración del debido proceso, las garantías procesales y el derecho de defensa alegada por el actor, ya que como quedó visto no existió un proceso disciplinario como tal en su contra.

EL RECURSO

La parte demandante impugnó la decisión anterior con los siguientes argumentos (fls. 656 a 695):

Sostuvo el recurrente que, el principio de autonomía universitaria no es absoluto pues está limitado por los postulados sociales, jurídicos y políticos que fundamentan la actividad estatal, al mismo tiempo que debe propender por el mantenimiento del orden público, el interés general y el bien común.

Afirmó que de acuerdo con lo expuesto, la Universidad Industrial de Santander, UIS, debió aplicar las reglas del Código Disciplinario Único al caso concreto, ya que el artículo 177 de dicha norma, extendió su ámbito de aplicación a todos los servidores públicos sin excepción y derogó las disposiciones generales o especiales que regularan materias disciplinarias o que le fueran contrarias.

Insistió en el hecho que al demandante no se le inició proceso disciplinario en contra, previamente a la declaratoria de la vacancia del cargo, lo cual constituía una irregularidad a la hora de tomar la decisión.

Sostuvo que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado a partir de la expedición de la Ley 200 de 1995 el abandono del cargo fue considerado por el legislador como una falta disciplinaria gravísima, frente a la cual las autoridades estaban en la obligación de adelantar un proceso disciplinario con el fin de garantizar el debido proceso y los derechos de audiencia y defensa.

Señaló que, la Sección Segunda del Consejo de Estado determinó en providencia de 22 de septiembre de 2005, que el abandono del cargo es una causal autónoma del servicio y que no requiere de un proceso disciplinario previo; sin embargo, advirtió que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 27 de marzo de 2007, estableció que la anterior sentencia debía tenerse como criterio jurisprudencial a partir de su ejecutoria y para los casos que se susciten hacia el futuro, por lo cual no puede aplicarse al caso que ahora se debate debido a que los hechos acaecieron con anterioridad a la emisión de tales decisiones.

Finalmente, manifestó que en el caso concreto siempre se garantizó la continuidad del servicio, pues el demandante aportó como prueba las declaraciones de varios alumnos que manifestaron haber desarrollado actividades académicas los días en los que se le acusa de haber abandonado el cargo.

CONSIDERACIONES

Como no se observa causal que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes consideraciones.

I. El problema jurídico por resolver

La Sala deberá decidir si la Rectoría de la Universidad Industrial de Santander, UIS, previo a la expedición del acto administrativo que declaró vacante el empleo que ocupaba el demandante, por abandono del cargo, debió adelantar un procedimiento disciplinario en orden a comprobar las circunstancias en las que se produjo la dejación del empleo.

II. Los actos acusados

1.- Resolución No. 0701 de 18 de diciembre de 1998 por medio de la cual se declara vacante el empleo que venía desempeñando el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento en la Universidad Industrial de Santander UIS, al haberse configurado el abandono del cargo (fl. 3).

2.- Resolución No. 0115 de 2 de marzo de 1999, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0701 de 1998, confirmando en todas sus partes (fls. 4 a 5).

III. Hechos probados

De la vinculación laboral del demandante

El 20 de enero de 1998 el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento tomó posesión del cargo de Profesor Auxiliar de tiempo completo, adscrito a la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, para el cual fue nombrado mediante Resolución No. 0013 de la misma fecha (fls. 20 y 21).

Mediante Acuerdo No. 017 de 17 de febrero de 1998 suscrito por el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, se resolvió aprobar la homologación del actor a la categoría de Profesor Asociado adscrito a la Escuela de Economía y Administración de la Facultad de Ciencias Humanas, a partir del 1 de marzo de 1998 (fl. 23).

De la declaratoria de vacancia por abandono del cargo

Mediante Resolución No. 0701 de 18 de diciembre de 1998 el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, declaró vacante el empleo de profesor, que venía desempeñando el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento en la referida Universidad. (fl. 3).

Contra la Resolución No. 0701 de 1998 el demandante interpuso recurso de reposición el cual fue resuelto mediante Resolución No. 0115 de 2 de marzo de 1999, suscrita por el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, confirmando en todas sus partes el acto administrativo recurrido (fls. 4 a 5).

IV. Del régimen disciplinario en las universidades estatales.

Con la expedición de la Constitución Política de 1991 el Constituyente quiso garantizar, de manera especial, el hecho de que los entes universitarios contaran con la posibilidad de autogobernarse y autodeterminarse, no sólo en el ámbito académico, como expresión de pluralismo ideológico, sino en todos aquellos aspectos relacionados con su organización interna, entre ellos el manejo de personal, de sus asuntos administrativos e incluso financieros.

Así se observa en el artículo 69 de la Constitución Política:

“ARTÍCULO 69. Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.

La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado.

El Estado fortalecerá la investigación científica en las universidades oficiales y privadas y ofrecerá las condiciones especiales para su desarrollo.

El Estado facilitará mecanismos financieros que hagan posible el acceso de todas las personas aptas a la educación superior.”

Tiendo en cuenta lo anterior, el legislador mediante la Ley 30 de 1992, “*Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior.*”, señaló expresamente que de acuerdo con el concepto de autonomía universitaria, consagrado en la Constitución Política, las universidades: “*podían darse y modificar sus propios estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales (...).*”¹.

Así mismo, en el artículo 75 de la citada Ley 30 de 1992 estableció que el Consejo Superior, como el máximo órgano de dirección y gobierno, de las universidades estatales, al expedir el “*estatuto del profesor*” podría regular, entre otros aspectos, el régimen de vinculación de los docentes, su régimen de obligaciones e inhabilidades, el diseño de un sistema de evaluación y el régimen disciplinario. Así lo establece la citada norma:

“ARTÍCULO 75. El estatuto del profesor universitario expedido por el Consejo Superior Universitario, deberá contener, entre otros, los siguientes aspectos:

- a). Régimen de vinculación, promoción, categorías, retiro y demás situaciones administrativas.
- b). Derechos, obligaciones, inhabilidades, incompatibilidades, distinciones y estímulos.
- c). Establecimiento de un sistema de evaluación del desempeño del profesor universitario.
- d). Régimen disciplinario.”

En este mismo sentido, se observa que en lo que se refiere al estatuto general de las universidades estatales, aplicables al personal administrativo, el legislador también facultó al Consejo Superior para que definiera el régimen de derechos, obligaciones e inhabilidades, así como el régimen disciplinario.

Para mayor ilustración se transcribe el artículo 79 de la Ley 30 de 1992:

“ARTÍCULO 79. El estatuto general de cada universidad estatal u oficial deberá contener como mínimo y de acuerdo con las normas vigentes sobre la materia, los derechos, obligaciones, inhabilidades, situaciones administrativas y régimen disciplinario del personal administrativo.”.

Bajo estos supuestos, estima la Sala que la expresión más clara del ejercicio de la autonomía con que el Constituyente de 1991 y el legislador dotó a los centros universitarios de carácter oficial, la constituye la posibilidad de darse sus propios estatutos, *general y del profesor*, bajo el entendido de regular asuntos tan diversos como el régimen de sus obligaciones, inhabilidades e incompatibilidades, el régimen de vinculación, promoción y retiro e incluso el de carácter disciplinario.

En punto de la posibilidad con que cuentan los entes universitarios para darse su propio régimen disciplinario, considera la Sala pertinente precisar que, tal atribución no puede concretarse por fuera de los límites establecidos por el mismo constituyente y legislador, esto es, el régimen disciplinario de las universidades no puede desatender el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para la totalidad de los servidores públicos, así como tampoco los principios y derechos constitucionales como el de legalidad, defensa, al debido proceso, favorabilidad y a la doble instancia, entre otros, sin perjuicio de las especificidades propias que envuelve la actividad académica.

En efecto, debe decirse que los elementos estructurales del régimen disciplinario de las Universidades Estatales deben atender, de manera especial, los deberes y obligaciones derivadas de la actividad docente, con el fin de que la libertad de cátedra e investigación no se vea menoscabada por la imposición de normas sancionatorias que desconozcan la realidad y particularidad de dicha actividad.

Sobre este particular, la Corte Constitucional en sentencia C- 829 de 8 de octubre de 2002. M.P. Alfredo Beltrán Sierra, sostuvo que:

“4.2. Es claro para la Corte que la autonomía universitaria, consagrada constitucionalmente por primera vez en la Carta de 1991, ha de ejercerse mediante la expedición por las universidades de “sus propios estatutos”, por cuanto esa autonomía es la posibilidad de autorregulación de las universidades, sin que ello signifique que puedan reclamar no sujeción a la Constitución y a la ley, razón está que explica que el artículo 69 superior señala que los estatutos serán expedidos “de acuerdo con la ley”.

De esta suerte, por expreso mandato de la Constitución al legislador le compete la expedición de una ley para darle desarrollo a esa autonomía que para las universidades garantiza el artículo 69 de la Carta, como efectivamente se hizo cuando se expidió la Ley 30 de 1992.

4.3. Ha de destacarse también por la Corte que cuando se trate de universidades estatales, el citado artículo 69 de la Constitución le ordena al legislador establecer “un régimen especial” para ellas, lo que significa atender la particularidad de las mismas en cuanto las distingue de las universidades privadas; y por ello se explica la existencia de normas específicas para las universidades del Estado en la Ley 30 de 1992.

4.4. De igual modo se precisa por la Corte que la autonomía universitaria ha de entenderse en armonía con lo preceptuado por el artículo 68 de la Constitución en cuanto en él se establece que la comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación. Es decir, que la autorregulación que a las universidades garantiza el artículo 69 de la Carta no podrá, en ningún caso prescindir de quienes integran la comunidad educativa (docentes, estudiantes, personal administrativo), y, en cambio, será indispensable establecer mecanismos internos que les permitan expresarse sobre todos los asuntos que interesan a la vida académica y administrativa de la universidad, así como la posibilidad de participar efectivamente en las decisiones correspondientes. Se abandona pues un criterio autoritario en la universidad para dar cabida de manera concreta al principio de la democracia participativa en los claustros.

4.5. En desarrollo de la autonomía universitaria, que emana de la Constitución y de acuerdo con la ley que la desarrolla, no resulta entonces extraño que por los mecanismos previstos en ésta se tenga competencia por las universidades para la expedición de estatutos que regulen la actividad de los docentes, la de los estudiantes y la del personal administrativo.

4.6. No obstante, por tratarse de servidores públicos habrá de precisarse hasta qué punto puede llegar esa autorregulación de las universidades al expedir los estatutos mencionados de carácter interno, como quiera que el Estado puede establecer normas de carácter disciplinario, aun de carácter general y único, caso en el cual se hace indispensable delimitar el campo de aplicación de éstas para que no quede vacía de contenido la autonomía universitaria. Es decir, ni el Código Disciplinario puede extenderse de tal manera que haga nugatoria esa autonomía de las universidades, ni ésta puede llegar a desconocer la sujeción a la legalidad, incluida dentro de este concepto tanto la ley que desarrolla el artículo 69 de la Carta como la que establece el Código Disciplinario Único.

4.7. Eso significa, entonces, que los elementos estructurales de las conductas que se consideren como faltas quedan reservados a la ley de carácter disciplinario. Pero, como ellas en últimas consisten en la violación de los deberes o de las prohibiciones, en el estatuto de los docentes en las universidades estatales, atendida la especificidad propia de la actividad académica y la función educativa o de investigación que por los docentes se cumple podrá cada universidad establecer deberes específicos sin que pueda afectarse, en ningún caso, ni la libertad de investigación ni la libre expresión de las ideas, ni la libertad de cátedra, por lo cual quedarán excluidas como de obligatorio cumplimiento órdenes que las menoscaben en algún grado.”.

De acuerdo con las consideraciones que anteceden estima la Sala que, resulta válido, de acuerdo con el concepto de autonomía universitaria previsto por el Constituyente en el artículo 69 de la Constitución Política, y desarrollado por el Legislador en la Ley 30 de 1992, que las universidades públicas puedan darse sus respectivos estatuto general y del profesor, dentro de los cuales se desarrollen aspectos tales como un régimen disciplinario de carácter especial, aplicable a los empleados administrativos y el cuerpo docente.

Así las cosas, debe concluirse que la Universidad Industrial de Santander, UIS, de acuerdo con los artículos 69 de la Constitución Política y 75 de la Ley 30 de 1992 no sólo contaba con la posibilidad de darse su propio estatuto docente sino también, de establecer su propio régimen disciplinario de carácter especial aplicable al cuerpo docente, sin perder de vista, los principios rectores y garantías constitucionales que rigen el régimen disciplinario único.

V. De la evolución jurisprudencial y legal del abandono del cargo como causal de retiro del servicio.

La jurisprudencia del Consejo de Estado venía sosteniendo que la vacancia del cargo por abandono era una de las formas autónomas establecidas en la ley para la cesación de funciones o retiro del servicio público, sin que para ello fuera necesario el adelantamiento de proceso disciplinario alguno.

Con posterioridad, la Sección Segunda, Subsección A, señaló que a partir de la expedición del Código Único Disciplinario (Ley 200 de 28 julio de 1995) “el abandono injustificado del cargo o del servicio” era considerado claramente por el legislador como una falta disciplinaria gravísima². Significaba, entonces, que las autoridades estarían en la obligación de adelantar un proceso disciplinario con el fin de garantizar el debido proceso y el derecho de audiencia y defensa, conforme a las leyes sustantivas y procesales preexistentes a la falta cometida, en los términos establecidos en los artículos 29 de la Constitución Política, y 1º. y siguientes de la Ley 200 de 1995.

El anterior planteamiento fue recogido por la Sala Plena de la Sección Segunda, con el fin de unificar la jurisprudencia en sentencia de 22 de septiembre de 2005³ en la que se precisó:

“...si bien se trata de una misma circunstancia: el abandono injustificado del servicio, comporta efectos autónomos distintos cuando se trata de regular la función pública que cuando se trata de disciplinar a los funcionarios. En esa medida mal puede la causal de abandono del cargo sólo aplicarse previo un proceso disciplinario, pues frente a la administración pública es menester que el nominador cuente con esa herramienta para designar un funcionario en reemplazo del que abandonó sus tareas, para así lograr la continuidad de la prestación del servicio público, fin que no es otro al que apunta esta figura en la función pública.

El abandono del cargo, debidamente comprobado, es una de las formas de la cesación de funciones o retiro del servicio, que puede ser objeto de sanción, si se dan los supuestos para que se produzca la falta gravísima a que aluden las normas disciplinarias, tanto la ley 200 de 1995, como la Ley 734 del 5 de febrero de 2002, precepto este último que igualmente la consagra como falta gravísima.

...

Como se lee en todas las precitadas normas tanto para los funcionarios de libre nombramiento como para los de carrera, la declaratoria de vacancia por abandono del cargo no señala condicionamiento alguno de culpabilidad, pues sólo basta que este ocurra, en los términos del artículo 126 del decreto 1950 de 1973, para que la administración pueda proveer el servicio, designando a la persona que va a ocupar el lugar del funcionario que sin mediar causa hace dejación de su empleo. Es una previsión que sin duda favorece a la administración no al administrado y que tiene su explicación en el fin de interés general que anima el servicio público, el cual no puede suspenderse por el abandono que haga un funcionario de sus deberes, en los términos del artículo 126 del decreto 1950 de 1973. 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. Si la justa causa se comprueba con posterioridad, el acto debe revocarse” (Resalta la Sala).

Acogiendo el precedente judicial, se tiene que, el abandono del cargo comporta efectos autónomos distintos, pues, verificado el hecho, sin que se evidencie causa razonable que justifique la ausencia por parte del empleado, la administración, de manera autónoma, sin perjuicio de la potestad sancionatoria, puede disponer el retiro definitivo del servicio por declaratoria de vacancia del cargo. Así entonces, un mismo comportamiento puede implicar consecuencias negativas distintas para un servidor público.

Así las cosas, la declaratoria de vacancia del empleo por abandono del cargo, constituye una herramienta de la cual puede disponer la

administración, para a su vez, designar el reemplazo del funcionario que de manera injustificada ha hecho dejación del cargo y así evitar traumatismos en la prestación del servicio.

Bajo este entendido, además del efecto negativo que implica para el servidor público la decisión que dispone su retiro definitivo del servicio, debe decirse que, en tanto que la conducta de abandono del cargo está consagrada en el Código Disciplinario Único como una falta gravísima, corresponderá a la autoridad competente establecer la responsabilidad disciplinaria del servidor.

VI. Cuestión previa.

En el caso concreto, la Sala no pasa por alto el hecho de que los actos administrativos acusados, esto es, las Resoluciones Nos. 0701 de 18 de diciembre de 1998 y 0115 de 2 de marzo de 1999 fueron expedidas en vigencia de la Ley 200 de 1995, código Único disciplinario. En este orden de ideas, el examen de legalidad de los citados actos se hará atendiendo a la evolución jurisprudencial que ha tenido la figura del abandono del cargo como causal de retiro del servicio, y conforme a la interpretación hecha sobre el Decreto 1950 de 1993 y la Ley 200 de 1995.

Así mismo, en relación con el precedente jurisprudencial que cita la parte demandante en el recurso de apelación *“sentencia de 27 de marzo de 2007. Rad. IJ 200002513. MP. Jesús María Lemos Bustamante”* debe decirse que, en dicha providencia la Sala Plena de esta Corporación definió la vía procesal adecuada para discutir el reconocimiento de la sanción moratoria, por el pago tardío de las cesantías, esto es, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual a juicio de la Sala, no guarda relación directa con el problema jurídico que se plantea en el caso concreto.

VII. Del caso concreto.

En el presente caso, con fundamento en lo previsto en el artículo 126⁴ del Decreto 1950 de 1973, el Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, declaró mediante los actos administrativos acusados, vacante el empleo de Profesor de la Escuela de Economía de la Facultad de Ciencias Humanas, que desempeñaba el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento en la citada institución educativa, por haberse configurado el abandono del cargo.

De acuerdo con lo previsto en los artículos 126 y 127 del Decreto 1950 de 1973, en los eventos en que se presente la ausencia de un servidor al trabajo por no reasumir sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones o comisión, deberá adelantar un procedimiento breve y sumario en orden a comprobar la ocurrencia de la omisión y proceder a declarar la vacancia del empleo, sin perjuicio de que el empleado pueda allegar oportunamente las pruebas que justifiquen su ausencia.

De conformidad con lo previsto en el artículo 28 del C.C.A⁵, a la administración le asiste en estos casos el deber de comunicar al interesado, la existencia de una actuación administrativa y el objeto de la misma.

El artículo 29 de la C.P., consagra el derecho fundamental al debido proceso en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Conforme a lo previsto en el artículo 126 del Decreto 1950 de 1973, el abandono del cargo, como causal autónoma de retiro definitivo del servicio (conc. Art. 37 Ley 443 de 1998), se produce cuando un empleado sin justa causa, entre otras razones *“No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones, comisión”*.

El Artículo 127⁹ ibídem, señala que: *“Comprobado cualquiera de los hechos de que trata el artículo anterior, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo, previos los procedimientos legales.”*

Los procedimientos legales a los que hace mención la norma, no son otros que los previstos para esta clase de actuaciones administrativas, de conformidad con los artículos 2^o, 28, 34 y 35 del C.C.A.

La decisión administrativa mediante la cual se declara la vacancia del empleo, es un acto que involucra derechos del particular afectado, y en este orden, la administración debe garantizar la efectividad de los mismos y conceder la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción y de defensa, previo a la expedición del acto. Así se desprende del artículo 35 ídem, en cuyo tenor se establece:

“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 al menos en forma sumaria si afecta a particulares.

En la decisión se resolverán todas las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite.

(...).”

En este orden de ideas, si bien, el acto administrativo acusado fue expedido con fundamento en lo previsto en los artículos 126 y 127 del Decreto 1950 de 1973 que prevé como causal dentro de las causales de retiro el abandono del cargo, dicha facultad como quedó visto no podía ser ejercida sin el respeto a la totalidad de las garantías propias del debido proceso, so pena de incurrir la administración en una actuación típicamente arbitraria.

Como quiera entonces que, la decisión de retiro del servicio por la causa ya señalada, conllevaba para la parte actora una consecuencia negativa y adversa a sus intereses, la administración debió garantizar el debido proceso, previa la expedición del acto.

En el caso concreto, dicha garantía se respetó en la medida en que de acuerdo con la motivación de los actos acusados, y los antecedentes que dieron origen a su expedición, se advierte que la Universidad Industrial de Santander, UIS, no sólo verificó el hecho objetivo de la inasistencia del demandante, sino que previo a la adopción de la medida cuestionada adelantó una actuación tendiente a comprobar las circunstancias en las que se produjo la dejación del empleo, para permitirle de esta manera al señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento, ejercer su derecho de defensa al otorgársele la oportunidad de ser oído, aportar pruebas y controvertir las que le resultaran adversas.

Sobre este particular observa la Sala que, el Director de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, mediante Oficio No. 6240 del 14 de noviembre de 1998 le solicitó al demandante que explicara las razones por las cuales se había apartado del cumplimiento de sus labores como docente, desde el día 9 de noviembre del mismo año. Así se observa en el citado Oficio (fl. 6):

“Doctor

Álvaro Rafael Pacheco Pimiento

Profesor Escuela de Economía y Administración

Debido a que desde el día lunes 9 de noviembre, no se ha presentado a la Universidad a cumplir con sus actividades profesionales, cordialmente le solicito una explicación en los términos que lo señala el artículo 112 del Reglamento del Profesor.”.

El 18 de noviembre de 1998, el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento mediante Oficio radicado bajo el número 043745 le manifestó al Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, su descontento en relación con el requerimiento que le había sido formulado por parte del Director de la Escuela de Economía, de esa institución educativa, en los siguientes términos (fl. 7):

“Esta es la segunda vez en corto tiempo que el Sr. Alberto Pinto Mantilla, Director de la Escuela de Economía ha pretendido desprestigiarme ante las directivas, el cuerpo docente y el alumnado de la escuela, aduciendo que “no cumplí con mis deberes” profesionales”. Con ésta le anexo prueba testimonial de que lo que dice el Sr. Pinto no sólo no es cierto, sino que obedece a un terco afán por perjudicarme.

Mis derechos constitucionales no están en discusión, incluidos los de la libertad de cátedra, la cual he ejercido con lujo de detalles durante más de diez años de actividad profesional, menos la honra y el buen nombre que el Sr. Pinto pone en la picota pública cada vez que se le viene en gana, amparado en una laxitud de parte de las directivas, que a pesar de los reiterados incidentes con otros miembros del cuerpo docente de la escuela, nunca ha tomado medidas para que no se repitan.

Por consiguiente me veo en la obligación de exigirle aplique los correctivos necesarios para que el Sr. Pinto haga las reparaciones correspondientes, y la garantía real de su parte, como autoridad máxima de la universidad, de que en lo sucesivo mi trabajo va a gozar del amparo que consagra la constitución, la ley y el reglamento.”

Sobre este mismo particular se advierte que el 20 de noviembre de 1998 se llevó a cabo una reunión de los docentes que hacían parte de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, en la cual, con presencia del demandante, se discutió su situación particular, en relación con el abandono de sus labores, como docente asociado.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes pertinentes de dicha reunión, los cuales constan en el Acta No. 006 (fls. 9 a 11):

“Desarrollo

1-. Lectura del acta anterior.

Se leyó el acta anterior. En este momento entró a la reunión el profesor Álvaro Pacheco y solicitó el cambio del orden del día para que se incluyera como primer punto la petición de renuncia al Director de la Escuela, solicitud está respaldada por los profesores Luis Arturo Rosado, Gonzalo Patiño Benavidez (sic) y Héctor Fernando López. (...)

El Profesor Pacheco dice que el profesor Pinto ha tenido muchos problemas con los profesores, recordó los desacuerdos con la profesora Susana Valdivieso y que todo esto daña la imagen de la escuela; por tanto hace la solicitud de que el profesor Pinto renuncie del cargo de Director de Escuela.

El profesor Pacheco dice que esta solicitud independientemente de su caso particular y que no reconoce al profesor Pinto como director, ni acatará en lo sucesivo sus directrices.

El Director de la Escuela presenta a los asistentes un recuento de las situaciones presentadas con el profesor Pacheco desde el incidente del regreso de vacaciones en donde Rectoría solicitó a la dirección iniciar el proceso disciplinario correspondiente; en el curso de este proceso el profesor Pacheco envía una carta de respuesta al Director de Escuela y éste a su vez informa al Rector de los descargos del Profesor y termina este proceso.

Luego comenta de la situación presentada la semana anterior y la forma como se atendió esta nueva situación. (...).”.

El 10 de diciembre de 1998, el Director de la Escuela de Economía y administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, le manifestó

al Jefe de la División de Recursos Humanos que el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento no debía ser incorporado a la planta docente de dicha universidad, con los siguientes argumentos (fl. 14).

“Como Director de la Escuela de Economía y Administración, considero que al profesor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento no se le debe incorporar a la planta docente, pues en dos oportunidades ha abandonado sus compromisos laborales por períodos superiores a los permitidos por la ley.

En la primera oportunidad, debido a la necesidad que teníamos de sus servicios, declaré que habían sido razonables sus descargos, recordándole sin embargo, que el período de vacaciones lo determinaba la División de Recursos Humanos.

En la segunda oportunidad, a pesar del primer llamado de atención, no tuvo ningún inconveniente en dejar sus cursos abandonados durante una semana. Esto es más grave si tenemos en cuenta que la universidad había estado por acción del sindicato durante tres semanas anteriores. (...).”

A lo anterior se suma el hecho de que el Director de la Escuela de Economía de la Universidad Industrial de Santander, mediante Oficio de referencia No. 1999-1308 R.G.S., precisó que el docente Álvaro Rafael Pacheco Pimiento no contaba con permiso escrito para ausentarse a sus labores entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998 (fl. 273)

Así las cosas, teniendo en cuenta lo anterior, el 18 de diciembre de 1998 el Rector de la Universidad Industrial de Santander, mediante Resolución No. 0701 declaró la vacancia del cargo que venía desempeñando el demandante con la siguiente motivación (fl. 3):

“CONSIDERANDO:

- a). *Que la universidad vinculó al profesor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento en la Escuela de Economía, en período de prueba por el término de un año.*
- b). *Que de conformidad con el informe enviado por el Director de la Escuela de Economía el profesor PACHECO PIMIENTO, dejó de concurrir al sitio de trabajo desde el 9 y hasta el 14 de noviembre de 1998 inclusive.*
- c). *Que el Director de la Escuela de Economía ha recomendado a esta Rectoría, la desvinculación del docente.*
- d). *Que el Decreto 1950 de 1973 y el Reglamento del Profesor contemplan la declaratoria de abandono del cargo cuando el funcionario no se presenta a laborar durante (3) días consecutivos.*
- e). *Que el profesor PACHECO PIMIENTO, incurrió en la causal de abandono del cargo.*

RESUELVE:

Artículo 1. Declarar la vacancia del empleo por abandono del cargo y por tanto dar por terminada la relación laboral con el profesor ÁLVARO PACHECO PIMIENTO de la Escuela de Economía de la Facultad de Ciencias Humanas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, a partir de la fecha.”. (...)

Contra esta decisión el demandante formuló los recursos de reposición y apelación el primero de los cuales fue resuelto mediante Resolución No. 0115 de 2 de marzo de 1999, confirmando en todas sus partes la Resolución No. 0701 de 1998 y el segundo, esto es el recurso de apelación, fue rechazado por improcedente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo (fls. 4 a 5).

Bajo estos supuestos, tal como ya se señaló en esta providencia, al demandante se le garantizó su derecho al debido proceso, concretado en la actuación que precedió la declaratoria de vacancia por abandono del cargo que venía desempeñando como docente asociado de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS.

En efecto, observa la Sala, en primer lugar, que el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento ante el requerimiento del Director de la citada Escuela de 14 de noviembre de 1998, tuvo la oportunidad de manifestar las razones que imposibilitaron el cumplimiento de sus labores como docente de dicho centro educativo. Sin embargo, mediante oficio de 18 de noviembre del mismo año sólo se limitó a solicitar ante las directivas de la institución educativa una rectificación de las afirmaciones hecha por el Director de la Escuela de Economía y Administración sin explicar ni justificar, de manera concreta, la situación que rodeó su ausencia temporal del servicio.

Y, en segundo lugar, porque el demandante no sólo estuvo presente en la reunión de profesores de la Escuela de Economía y Administración celebrada el 20 de noviembre de 1998 sino que, contó con la posibilidad de intervenir en la misma, como consta en el acta No. 006, oportunidad en la que centró su argumentación en solicitar la renuncia del Director de la citada Escuela pero, nuevamente, sin manifestar las razones por las cuales se había ausentado del servicio docente entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998.

Sobre este mismo particular, y en relación con las pruebas testimoniales allegadas al proceso debe decirse que en la declaración del señor Jorge Gómez Duarte, quien se desempeñaba como Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, manifestó, sobre los hechos que rodearon el retiro del actor del servicio, lo siguiente: *“Cuando me encontraba desempeñando las funciones de Rector de la Universidad Industrial de Santander, UIS, en el año 1998, el señor Álvaro Pacheco estaba como profesor de la Escuela de Economía en periodo de prueba. En los días comprendidos entre el 9 y el 14 de noviembre de 1998 el señor Pacheco se ausentó de sus funciones sin ninguna autorización por parte del jefe inmediato y sin que posteriormente a su regreso presentara justificaciones que ameritaran la ausencia de su cargo por los días anteriormente*

mencionados. Por tal razón y una vez recibida la información por parte de su jefe inmediato, doctor Alberto Pinto y analizada las circunstancias, procedí a declarar la vacancia del cargo tal como lo contempla el artículo 101 de Estatuto del Profesor para la UIS y también el artículo 107 de este mismo reglamento.”. (fls. 163 a 169).

En la declaración de la señora Martha Vitalia Corredor, quien se desempeñó como vicerrectora académica de la Universidad Industrial de Santander al momento en que se declaró la vacancia del cargo que venía desempeñando el demandante, sostuvo: “El profesor Pacheco abandonó sus actividades académicas de investigación que debía asumir como profesor de la Universidad en la fecha del 9 al 14 de noviembre de 1998 sin contar con ningún permiso de las instancias que la universidad tiene definida para cuando los profesores se ausentan de su sitio de trabajo y dejan de cumplir sus actividades. El mismo profesor en correo público a toda la comunidad universitaria comunicó que él había dejado encargada (sic) de su actividad académica a una auxiliar, a un estudiante auxiliar suyo, sin tener ninguna autorización para ello, lo que implica para la universidad una perturbación de la actividad de docencia directa que está como responsabilidad directa de los profesores y no de los auxiliares; por tanto no consideramos que esto sea cumplimiento de los deberes del profesor. El Director de escuela en esa ocasión tampoco se enteró de esta actividad que organizó el profesor con el auxiliar de las clases” (...).” (fls. 170 a 175).

El señor José Alberto Pinto Mantilla, quien se desempeñaba como Director de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, al momento de expedirse los actos acusados, manifestó en relación con el retiro del demandante, lo siguiente: “Yo era el Director de la escuela de economía en esa época. Él se fue para Bogotá y el monitor lo sustituyó en las funciones docentes, y yo cuando me di cuenta que ya era como cuatro días o una semana, cité a la reunión del Consejo de Escuela que es la instancia decisoria normativa de esa situación. Hay que informarle sobre estas situaciones, y en el cual la representante de los estudiantes, Sandra Camargo era una alumna de una de las clases que él había dejado de dictar durante esos días y le informé al consejo de escuela la situación. El acta de esa reunión está firmada por la estudiante Sandra Camargo. Al mismo tiempo le informé a mis superiores sobre la situación de que no se había aparecido a cumplir sus labores docentes. Le pedí información por escrito al doctor Pacheco y no me la dio. Lo que hizo fue pedirme la renuncia, por que se cancelaban todos los diálogos directos conmigo, que no me reconocía como jefe y nunca dio la respuesta. También está en acta de reunión de profesores porque en esa reunión de profesores él con otros profesores me pidieron la renuncia. Yo, como había dicho, mis jefes sabían de esta situación y la universidad procedió a declarar la vacancia del cargo (...).” Así mismo, cuando se le interrogó si al demandante se le adelantó proceso disciplinario, contestó: “Las instituciones con que cuenta la Escuela de Economía y Administración y todas las escuelas de la universidad para adelantar este tipo de investigaciones sobre abandono del cargo o cualquier otra anomalía que se presente dentro de las escuelas, son los Consejos de Escuela, donde están reunidos los representantes de los profesores, la representante de los estudiantes el director de la escuela de economía. En estos documentos queda claro que el profesor Pacheco sabía la solicitud que yo le había realizado del cargo que se le estaba sindicando, que debía responder y le pedía explicaciones. Además de eso se hizo reunión de profesores donde también se informó de la situación y ahí se le dieron los tiempos permitidos para que él respondiera a la solicitud y nunca dio respuesta a mi memorando.”. (fls. 177 a 183).

En el testimonio del señor Jorge Alfonso Montero Castro, quien se desempeñaba como docente y Secretario de las reuniones de docentes de la Escuela de Economía y Administración de la Universidad Industrial de Santander, UIS, al preguntársele todo cuanto le constara sobre el retiro del actor, manifestó: “Yo entiendo que el Profesor Pinto pasó el informe a la universidad respecto del abandono de las clases por parte del profesor Pacheco, y que debió iniciarse un proceso disciplinario al respecto. Después supe que le habían decretado el abandono del cargo pero detalles del proceso y todo eso no tengo conocimiento ni tenía ingerencias porque eso competencia (sic) del director de escuela.”. Así mismo, cuando se le interrogó sobre el acta No. 006 de 20 de noviembre de 1998, sostuvo: “De acuerdo a lo que sucedió en la reunión de la cual se deja constancia en esa acta, que el profesor Pacheco entró a la reunión después de haberse aprobado un orden del día y junto con otros profesores solicitó el cambio del orden del día en el cual se incluyera un punto para solicitar la renuncia del director de escuela. Este nuevo orden del día se aprobó y en efecto ellos solicitaron verbalmente la renuncia del director, lo cual no fue atendido. Posteriormente en el transcurso de la reunión el profesor Pinto retomó el tema del problema de la ausencia a las clases del profesor Pacheco y éste informó que le había notificado a un estudiante pero de eso no se entregó ninguna copia o ningún documento escrito. Además el profesor Pacheco dijo que a partir de ese momento él no reconocía la dirección del doctor Pinto y que en lo sucesivo no acataba sus instrucciones” (...).” (fls. 185 a 191).

En su declaración el señor Héctor Alirio Méndez Sánchez, docente de la Universidad Industrial de Santander, al preguntársele sobre el retiro del servicio del demandante, precisó: “En particular directamente no me consta nada, por que eso tiene que ver con trámite de tipo administrativo que lo desarrolla lo que es el director de escuela de economía, el decano de la Facultad de Ciencias Humanas, y los Consejos de Escuela y el Consejo de Facultad, y el Consejo Académico, Vicerrectoría Académica y el Rector en última instancia como representante legal de la universidad, quienes pueden conocer en detalle las causales y tomar decisiones en (sic) base a ellas sobre todos casos.”. (fl. 196 a 200).

El señor Gonzalo Alberto Patiño Benavidez, docente de la Universidad Industrial de Santander, UIS, en su declaración sostuvo, en relación con el retiro del servicio del actor, que: “Lo que me consta a mi es que en una reunión de profesores con presencia de él, del profesor Pacheco, del Director de la Escuela de Economía y Administración doctor Luis Alberto Pinto, y otros profesores de la escuela, se le preguntó al profesor Pinto si se le estaba siguiendo un procedimiento formal al profesor Pacheco y el lo negó. Entiendo que una persona no puede ser juzgada dos veces o en dos ocasiones; en tanto que la figura Director de Escuela es una figura o representación oficial de la universidad, no entiendo entonces las razones por las cuales se le siguieron adelantando un proceso administrativo y disciplinario.”. Al preguntársele si le constaba que el demandante, en la reunión de 20 de noviembre de 1998, hubiera justificado la ausencia a sus labores, contestó que: “En ese momento no se estaba discutiendo con claridad meridiana los tiempos en que supuestamente había transcurrido la ausencia del profesor. Se estaba discutiendo si el director de escuela adelantaba o no un proceso disciplinario contra el docente. La ausencia o no del profesor era motivo de comprobación.”. (...) (fls. 201 a 206).

Por su parte, al solicitársele al señor Héctor Fernando López Acero, docente de la Universidad Industrial de Santander, UIS, que precisara todo cuanto le constara sobre el retiro del servicio del demandante, precisó: “Esos hechos, recuerdo que las relaciones personales entre Álvaro Pacheco y el Director de la Escuela de Economía de Héctor Fernando López Acero ese entonces no eran las mejores, de hecho no se dirigían la palabra.

Después de unas vacaciones o no recuerdo si fue un paro, hubo una semana de puente en el que la mujer de Álvaro Pacheco tuvo un accidente en Bogotá y el cómo no se dirigía la palabra con el Director llamó por teléfono a su monitor para que se realizara las actividades docentes pendientes, eso creo que originó la destitución.”. (fls. 207 a 210).

Y, en la declaración del señor, Oscar Mauricio Pupo Botero, quien se desempeñó como monitor asistente del demandante, al solicitársele que manifestara todo lo que supiera sobre su retiro, indicó: *“No tenía conocimiento sobre la demanda al profesor Álvaro Rafael Pacheco lo conocí en 1998 porque fue profesor mío en el primer semestre de 1998, dictaba la materia de Econometría II y seminario de teorías contemporáneas del Estado, en el segundo semestre de 1998 el profesor Pacheco me ofreció ser su auxiliar docente en la materia de Econometría II, la cual es una figura que existe en la universidad donde un estudiante le colabora al profesor en la materia, mi trabajo consistía en dictar la parte correspondiente al manejo de un software para Econometría llamado SPSS, las cuales se dictaban en dos horas de las cuatro totales de la materia, el profesor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento dictaba las dos horas teóricas a la semana de esa materia. No me acuerdo exactamente el horario establecido para la materia, pero me parece que los martes en la mañana eran dos horas de software, yo debía recoger los trabajos de la materia y calificarlos, y se los entregaba al profesor para su revisión .”. Y cuando se le preguntó si le constaba la ausencia del demandante entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998. Contestó: “No puedo declarar que él estuvo ausente esos días, porque yo solamente era encargado de dictar las dos horas correspondientes al manejo del Software.”. (fls. 269 a 271).*

Observa la Sala que las declaraciones citadas demuestran como al demandante se le garantizó su derecho de defensa previo a la declaratoria de vacancia, por abandono del cargo que venía desempeñando en la Universidad Industrial de Santander, UIS. En efecto, debe decirse que los testimonios de los señores Jorge Gómez Duarte, Martha Vitalia Corredor, José Alberto Pinto Mantilla, Jorge Alfonso Montero Castro y Héctor Fernando López Acero coinciden en afirmar que al señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento se le solicitó que justificara la ausencia a sus labores como docente de la Universidad Industrial de Santander, UIS, frente a lo cual, no se obtuvo ningún tipo de respuesta, distinta a los señalamientos y acusaciones formuladas por el actor en contra del Director de la Escuela de Economía y Administración del citado centro educativo.

En relación con las declaraciones de los señores Héctor Alirio Méndez Sánchez y Gonzalo Alberto Patiño Benavidez las mismas no son concluyentes sobre los hechos y el concepto de violación de la demanda, en tanto el primero de ellos manifiesta: *“Que no le consta nada, por que eso tiene que ver con trámite de tipo administrativo”* y el segundo, al afirmar que el abandono del demandante respecto de sus labores era motivo de *“comprobación”*. (fls. 196 a 200 y 201 a 206).

Finalmente, en lo que se refiere al testimonio del señor Oscar Mauricio Pupo Botero, debe decirse que el mismo da cuenta que en su condición de Auxiliar docente del demandante colaboraba con el desarrollo de la asignatura de Econometría II, concretamente en el: *“Manejo de un software para Econometría llamado SPSS”* y *“recoger los trabajos de la materia y calificarlos.”*. (fls. 28).

Sobre este mismo particular observa la Sala a folio 96 del expediente, la manifestación del señor Oscar Mauricio Pupo Botero en la cual sostiene que durante la semana del 9 al 13 de noviembre de 1998, cumplió con sus labores como asistente de docente, previamente programadas con el demandante. Así se observa en la citada manifestación:

“Que durante la semana del 9 al 13 de noviembre de 1998, cumplí con mis labores de asistente docente, previamente programadas con el profesor Álvaro Pacheco, entre las cuales se hallaban: recoger los trabajos de Econometría II (tema: Multicolinealidad), programar el segundo parcial de la misma materia, establecer el tercer trabajo Econometría (tema: Autocorrelación). En lo que respecta a la materia Seminario Teoría moderna de la firma, lo establecido para la semana era la actualización de los cronogramas de los trabajos finales, además de recoger informes semanales sobre los mismos trabajos. En el Seminario de Agraria, la actividad de la semana programar un taller sobre unas lecturas ya dejadas de antemano, más unas nuevas, para el martes 17 de noviembre para de esta manera evacuar el núcleo temático de violencia.”.

En este punto, estima la Sala que si bien en desarrollo de los programas académicos los docentes pueden contar con la colaboración de estudiantes, como monitores o auxiliares docentes, ello no significa que dichos colaboradores asuman de manera transitoria y mucho menos permanente las obligaciones que impone la actividad docente. En efecto, la idoneidad y capacidad necesaria para el ejercicio de la cátedra sólo se predica del titular de la misma, pues, como se dijo anteriormente las instituciones universitarias, en ejercicio de su autonomía, establecen el régimen de ingreso y ascenso de sus docentes, con la finalidad de contar con personal altamente calificado, del cual naturalmente se excluyen las personas que se encuentran en pleno proceso formativo como es el caso de los monitores y auxiliares.

Así las cosas, debe concluirse que el hecho de que durante los días 9 a 13 de noviembre de 1998 el señor Oscar Mauricio Pupo Botero, en su condición de auxiliar, hubiera asumido transitoriamente el desarrollo de la cátedra de Econometría II, no justifica la ausencia de su titular el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento en tanto, como quedó visto, es a éste a quien le correspondía de acuerdo con las obligaciones propias de la actividad docente impartir la instrucción y orientación requerida por sus alumnos.

De otra parte, en relación con el argumento del demandante según el cual el acto administrativo que declaró vacante el cargo que venía desempeñando no le había sido notificado en debida forma dirá la Sala, que a folio 15 del expediente se observa la constancia de notificación personal de la Resolución No. 0701 de 18 de diciembre de 1998, suscrita por el demandante y la Secretaria General de la Universidad Industrial de Santander, UIS, el 18 de enero de 1999.

Finalmente, en lo que se refiere a las declaraciones suscritas por los estudiantes, y allegadas al expediente⁶, considera la Sala que de las mismas no se infiere que el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento hubiera asistido a la Universidad Industrial de Santander, UIS, entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998. Por el contrario, observa la Sala que en la manifestación suscrita por la alumna Sandra Milena Rojas se sostiene que el día 10 de noviembre de 1998 *“tuvimos clase con el auxiliar de la materia.”*. (fl. 37).

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el señor Álvaro Rafael Pacheco Pimiento, como docente de la Universidad Industrial de Santander, UIS, no sólo no concurrió al desarrollo de sus cátedras entre los días 9 y 14 de noviembre de 1998, sino que, tampoco justificó ante las autoridades académicas su ausencia, previo requerimiento por parte del Director de la Escuela de Economía y Administración del citado centro educativo, lo que justificó la declaratoria de vacancia del cargo que venía desempeñando, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 126 y 127 del Decreto 1950 de 1973 y 101 y 107 del Acuerdo No. 63 de 1994⁷.

Así las cosas, y como quiera que la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, la Sala confirmará la decisión del Tribunal que negó las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en esta providencia.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia de 14 de agosto de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda promovida por ÁLVARO RAFAEL PACHECO PIMIENTO contra la Universidad Industrial de Santander, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Artículo 28 Ley 10 de 1992.

² Sentencias del 21 de junio de 2001. Exp. 533-00 M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda. Actor: Gustavo Adolfo Betancur Cataño y del 18 de noviembre de 2004. Exp. 5620-03. M.P. Ana Margarita Olaya Forero, actor: Jesús Antonio Hernández Sánchez, entre otras.

³ REF: 110010325000200300244-01(2103-03) ACTOR: CRISTINA LARA CASTRO M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

⁴ ARTICULO 126. “El abandono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa:

...

2. Deje de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos.

⁵ Reza el texto de la norma: “Cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprenda que hay particulares que pueden resultar afectados en forma directa, a éstos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma.

En estas actuaciones se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 14, 34 y 35.”

⁶ Por tratarse de documentos privados de contenido declarativo emanado de terceros, cuya ratificación no fue solicitada por la parte demandada dentro de la oportunidad legal, tiene pleno valor probatorio en los términos del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, tal como fue modificado por el artículo 27 de la ley 794 de 2003.

⁷ Reglamento del Profesor de la Universidad Industrial de Santander, UIS.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 07:04:46