



Sentencia 3800 de 2003 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

ABANDONO DEL CARGO - Procedencia de la vacancia del cargo porque no era necesario adelantar un proceso disciplinario y porque la ausencia del demandante no fue justificada / ABANDONO DEL CARGO - Causal de retiro del servicio diferente a la destitución y que opera de forma autónoma

El debate se orienta a definir si es necesario un proceso disciplinario previo a la declaratoria de vacancia por abandono del cargo y a establecer si la ausencia del demandante fue o no justificada. Los hechos constitutivos del abandono del cargo dan lugar no solo a la iniciación de una investigación disciplinaria que puede culminar, en caso de comprobación de las faltas imputadas, en la "destitución" del investigado; sino también -aunque el proceso disciplinario se encuentre en trámite-, a que la administración declare la "vacancia por abandono del cargo" que es una causa de retiro del servicio diferente a la "destitución" y que opera de forma autónoma. Lo anterior encuentra sentido en la necesidad de dotar a la administración de instrumentos que le permitan superar los escollos que funcionalmente la afectan cuando está de por medio la paralización del servicio o la afectación del mismo, con la ausencia de quien tenía a su cargo el cumplimiento de determinadas funciones. En este sentido, la declaratoria de vacancia del cargo, sucedánea al abandono del mismo, faculta a la administración a proveerlo en atención al mejoramiento del servicio. En vista de lo anterior y para el caso presente, no era necesario agotar el procedimiento disciplinario reglado en la ley para que la Universidad del Cauca pudiera declarar la vacancia en el cargo que ocupaba el demandante. En el sub-lite, apreciadas las probanzas legal y oportunamente allegadas al proceso a la luz de las reglas de la sana crítica, la Sala observa que el demandante no logró acreditar razón que justifique la ausencia laboral de más de tres (3) días, que fue el supuesto que soportó el acto acusado y que consagra el artículo 126 inciso 2º del Decreto 1950 de 1973. Conforme a las razones anotadas, considera la Sala que la declaratoria de vacancia por abandono del cargo del demandante, fue realizada previo un debate probatorio adecuado sobre causales de justificación de su ausencia que permitió el ejercicio del derecho de defensa y que fue tramitado con el procedimiento adecuado. Asimismo observa la Sala que el demandante no logró acreditar ante la Universidad ni ante la jurisdicción, una causa real de justificación de su ausencia en el cumplimiento de las funciones de su cargo, que permitiera válidamente la revocación de la misma por el nominador o la anulación de los actos administrativos que la declararon por parte de esta jurisdicción.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"

Consejera ponente: ANA MARGARITA OLAYA FORERO

Bogotá, D.C., tres (3) de abril de dos mil tres (2003).

Rad. No.: 19001-23-31-000-1998-3800-01(3547-01)

Actor: ABDUL REYES TRUJILLO

Demandado: UNIVERSIDAD DEL CAUCA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, Sala de Descongestión, el día 19 de enero de 2001, dentro del proceso promovido por ABDUL REYES TRUJILLO contra la UNIVERSIDAD DEL CAUCA.

ANTECEDENTES

ABDUL REYES TRUJILLO, por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., instauró demanda contra la UNIVERSIDAD DEL CAUCA para que se declare la nulidad de las Resoluciones 244 de mayo 19 de 1997 y 525 de junio 16 de 1997 expedidas por el Rector de la Universidad del Cauca y la 111 de agosto 26 de 1997 expedida por el Consejo Superior

de la Universidad del Cauca que declararon la vacancia por abandono del cargo que desempeñaba como docente de tiempo completo en esa Universidad.

A título de restablecimiento del derecho, solicita el reintegro al cargo de docente -tiempo completo-; que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los salarios, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir hasta el momento de su reincorporación al servicio, y que se disponga que no hubo solución de continuidad en la prestación de los servicios.

Manifiesta el actor que se vinculó con la Universidad del Cauca el día 2 de marzo de 1972 como docente de tiempo completo, adscrito al departamento de matemáticas de la facultad de educación.

Expresa que desde el día 3 de Junio de 1995 fue sometido a tres intervenciones que generaron sucesivas incapacidades laborales hasta el día 2 de Julio de 1997, que fueron expedidas por el Dr. ALVARO FRANCISCO PLAZA y aceptadas con algunas salvedades por la Caja de Previsión de la Universidad del Cauca, entidad encargada de la Seguridad Social de los funcionarios de la mencionada Universidad.

Informa que por comunicación del Decano de la Facultad de Ciencias Exactas y de la Educación de 22 de octubre de 1996, la Procuraduría Departamental inició un proceso disciplinario por un presunto abandono del cargo y señala que en dicho proceso no se le permitió el ejercicio de su derecho de defensa.

Refiere que, simultáneamente con la acción disciplinaria, la Universidad inició un procedimiento administrativo por abandono del cargo, al que acusa también de haber desconocido su derecho de defensa y de no haber valorado la incapacidad, que entre el 2 de abril y el 2 de julio de 1997, le fue concedida por el Dr. ALVARO FRANCISCO PLAZA y que a la postre generó la declaratoria de vacancia por abandono del cargo.

Manifiesta que el verdadero motivo de la declaratoria de vacancia por abandono de su cargo, está en la persecución de que fue objeto por parte de las directivas universitarias y que sobre estos hechos interpuso una acción de tutela que no prosperó en segunda instancia.

Estima que con la situación atrás referida, se violaron las disposiciones constitucionales que amparan el derecho de defensa y el debido proceso, por no haberse seguido previamente a la declaratoria de vacancia, un proceso disciplinario con las ritualidades de la ley 200 de 1995, necesario en su concepto para que pueda calificarse de "injustificado" el abandono del cargo imputado.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo del Cauca, Sala de Descongestión, profirió sentencia, mediante la cual se decreta la nulidad de los actos administrativos demandados por las siguientes razones:

"Dentro del proceso se demostró, la falta de procedimiento para tomar una decisión dentro de los parámetros del debido proceso art. 29 de la Constitución Nacional, se dictó las Resolución No 244 sin motivación, ni con base al trámite que demuestre su legalidad aparente"

Estima el a-quo que según lo establecido en el artículo 89 del Estatuto Profesorial de la Universidad del Cauca que consagra el régimen disciplinario aplicable al actor, no se agotó dicha instancia y se aplicó una sanción "...la más grave es la destitución, previo un proceso disciplinario, en el caso de estudio no lo hizo la Universidad.." (folio 319).

Concluye, señalando que los actos demandados no se motivaron en debida forma, porque lo pertinente era ordenar un proceso disciplinario para el caso del demandante que gozaba de derechos de carrera.

DE LA IMPUGNACIÓN

La inconformidad de la parte demandada, consiste en que el Tribunal no observó las pruebas aportadas al proceso, fundamentalmente las copias de la sentencia proferida por el Juez Cuarto Penal del Circuito de Armenia, en la que se condenó al actor por el delito de estafa a veinte (20) meses de prisión por hechos sucedidos en 1995 y que a juicio de la demandada impidieron la presencia del actor en el proceso realizado para declarar la vacancia por abandono del cargo.

Considera que el retiro del servicio por declaratoria de vacancia en el cargo, no requiere procedimiento previo disciplinario para su validez.

CONSIDERACIONES

El acto del retiro del servicio cuya legalidad se controvierte en la demanda, tiene como fundamento la adopción de la medida de vacancia por abandono del cargo de docente de tiempo completo, adscrito al departamento de matemáticas de la facultad de educación que desempeñaba el actor en la Universidad del Cauca.

El debate se orienta a definir si es necesario un proceso disciplinario previo a la declaratoria de vacancia por abandono del cargo y a establecer si la ausencia del demandante fue o no justificada.

En reiteradas ocasiones, la Sala ha expresado que la medida de vacancia por abandono del cargo opera respecto de los empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa, bajo los presupuestos de comprobación objetiva de cualquiera de los hechos que a la luz de las normas que la autorizan, se hallen configurados.

A su vez el diligenciamiento disciplinario conforme a la Ley 200 de 1995 debe adelantarse por constituir falta gravísima “El abandono injustificado del cargo o del servicio” (art. 25 numeral 8º).

Significa lo precedente que los hechos constitutivos del abandono del cargo dan lugar no solo a la iniciación de una investigación disciplinaria que puede culminar, en caso de comprobación de las faltas imputadas, en la “destitución” del investigado; sino también -aunque el proceso disciplinario se encuentre en trámite-, a que la administración declare la “vacancia por abandono del cargo” que es una causa de retiro del servicio diferente a la “destitución” y que opera de forma autónoma.

Lo anterior encuentra sentido en la necesidad de dotar a la administración de instrumentos que le permitan superar los escollos que funcionalmente la afectan cuando está de por medio la paralización del servicio o la afectación del mismo, con la ausencia de quien tenía a su cargo el cumplimiento de determinadas funciones. En este sentido, la declaratoria de vacancia del cargo, sucedánea al abandono del mismo, faculta a la administración a proveerlo en atención al mejoramiento del servicio.

En vista de lo anterior y para el caso presente, no era necesario agotar el procedimiento disciplinario reglado en la ley para que la Universidad del Cauca pudiera declarar la vacancia en el cargo que ocupaba el demandante.

Ahora bien, y pese a que la causal de retiro del servicio por abandono del cargo no requiere adelantar previamente una actuación a través de la cual se agoten instancias y ritualidades que den la forma de un procedimiento administrativo disciplinario, si debe verificarse plenamente el presupuesto objetivo de no haber concurrido el empleado durante el lapso de tres (3) días continuos a desempeñar sus funciones. Es entendible que para la imposición de esta medida o para la revocación de la misma, implícitamente va involucrado el ejercicio del derecho de defensa del empleado, en tanto aquél puede acreditar que los eventos constitutivos del abandono se presentaron “con justa causa”. Por ello una vez declarada la vacancia con prueba suficiente de la ausencia del funcionario éste puede desvirtuar las razones fácticas invocadas por la administración y que en un momento dado sirvieron de fundamento para adoptar la medida, caso en el cual el nominador está obligado a revocar su decisión por no subsumirse el fundamento fáctico contenido en las normas legales contemplados para los empleados de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción, específicamente por el Decreto 1950 de 1973 en sus artículos 105, 126 a 129.

En el sub-lite, apreciadas las probanzas legal y oportunamente allegadas al proceso a la luz de las reglas de la sana crítica, la Sala observa que el demandante no logró acreditar razón que justifique la ausencia laboral de más de tres (3) días, que fue el supuesto que soportó el acto acusado y que consagra el artículo 126 inciso 2º del Decreto 1950 de 1973.

En efecto, para la expedición del acto acusado se tomó en consideración lo siguiente:

“- Mediante comunicación No D-201 del 16 de Abril de 1997, el licenciado Gerardo Naundorf Sanz, Decano de la Facultad de Ciencias Naturales, Exactas y de la Educación, informó a la Vicerrectoría Académica que el profesor ABDUL REYES TRUJILLO no se ha presentado a laborar desde el 3 del mismo mes, según le enteró la Jefe del Departamento de Matemáticas Marlen Bendeck Lugo, en escrito DM-47 del 9 de abril de 1997.”

Sobre el particular, el demandante no desconoce su ausencia al sitio de trabajo desde el día referido, pero la justifica con el certificado de incapacidad que obra a folio 27 del expediente, expedido el 2 de abril de 1997 por el médico ALVARO FRANCISCO PLAZA en el que señala lo siguiente:

“A solicitud del interesado he evaluado su estado actual, encontrando importantes obstáculos para la adaptación a la carencia de visión binocular consecutiva a la pérdida el ojo derecho; por este motivo, el sr ABDUL REYES TRUJILLO se encuentra en dificultades para readaptarse al trabajo, ya que la lectura no se logra con precisión y la percepción de profundidad (estereopsis) está ausente. Esto sumado al estado depresivo inherente al problema me ha llenado de motivos para dictaminar incapacidad para el trabajo durante el período de tres meses a partir de la fecha.”

Sobre el certificado médico anterior, observa la Sala dos circunstancias que fueron tenidas en cuenta por la Universidad del Cauca para desconocer su validez como justificación de ausencia al trabajo: La primera, es que dicho certificado no fue producido ni avalado por la entidad de previsión social a la cual están adscritos los funcionarios de la Universidad del Cauca, ni el demandante fue remitido a dicho médico para tratamiento alguno; y la segunda consiste en las declaraciones coincidentes del médico coordinador y la directora de la Caja de Previsión Social de la Universidad del Cauca visibles a folios 184 del cuaderno principal y 11 y 13 del cuaderno uno de pruebas, en las que informan que, indagando al médico suscriptor de la incapacidad por su contenido, manifestó que no había revisado al paciente y que la razón de la incapacidad no era de carácter oftalmológico que es su especialidad sino de origen psicológico:

“El día 3 de abril de 1997 el señor ABDUL REYES TRUJILLO presentó a la Caja de Previsión Social de la Universidad del Cauca, prórroga de incapacidad por noventa días expedida en Armenia (Quindío) por el doctor Alvaro Francisco Plaza (oftalmólogo). Como no hubo remisión del paciente por la Caja, ni la prórroga aparecía debidamente fundamentada, al día siguiente se pidió por medio del Oficio No 284 del 4 de abril de 1997 al Dr. Plaza constancia de su evaluación personal del paciente y las razones específicas de la prórroga y el tratamiento prescrito. Hasta el día 5 de mayo de 1997 se recibió llamada telefónica y respuesta vía fax del Dr. Plaza, en la que no certifica que haya examinado al paciente en la fecha de la prórroga y declara que la incapacidad prescrita se fundamenta en la crisis depresiva que lo afectó... y que naturalmente no fue manejada por él suscrito.”

Conforme a las razones anotadas, considera la Sala que la declaratoria de vacancia por abandono del cargo del demandante, fue realizada previo un debate probatorio adecuado sobre causales de justificación de su ausencia que permitió el ejercicio del derecho de defensa y que fue tramitado con el procedimiento adecuado. Asimismo observa la Sala que el demandante no logró acreditar ante la Universidad ni ante la jurisdicción, una causa real de justificación de su ausencia en el cumplimiento de las funciones de su cargo, que permitiera válidamente la revocación de la misma por el nominador o la anulación de los actos administrativos que la declararon por parte de ésta jurisdicción.

Por las anteriores razones esta Sala revocará la sentencia proferida por el a quo para en su lugar denegar las súplicas de la demanda.

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

-
FALLA

REVÓCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca (sala de descongestión sede Cali) el diecinueve (19) de enero de dos mil uno (2001) por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda, dentro del proceso promovido por ABDUL REYES TRUJILLO contra la Universidad del Cauca.

En su lugar dispone:

DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ANA MARGARITA OLAYA FORERO

ALBERTO ARANGO MANTILLA

NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

MYRIAM C. VIRACACHA SANDOVAL

Secretaria Ad.hoc.

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 12:16:00