

**Función Pública**

Sentencia 05777 de 2007 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

ABANDONO DEL CARGO - No justifica la inasistencia al sitio de trabajo una Incapacidad médica expedida por médico no autorizado por la entidad

Al contrario de lo referido antes, el actor decidió utilizar los servicios del médico particular Miguel Maldonado J., que no pertenecía a ninguna de las entidades asistenciales a que alude el artículo 81 del Decreto 1211 de 1990, ni se encontraba vinculado por contrato para la prestación de servicios médicos a los empleados del ente accionado y no solo eso, también omitió legalizar, como era su obligación, la incapacidad referida ante la entidad demandada, y hoy en la alzada aduce que dicho documento constituía un indicio de la imposibilidad de Jiménez Olano para asistir al trabajo, el cual se completó posteriormente cuando se presentó al Hospital Militar Central y allí le dieron incapacidad y se ordenó su hospitalización, lo cual ocurrió entre el 10 de marzo y el 3 de mayo de 2.000. Pero además de las omisiones referidas, solo hasta el 6 de abril de 2.000, después de no asistir al trabajo durante cinco (5) días, sus parientes según dice en la demanda, presentaron en el Ministerio de Defensa una carta a la cual acompañaron la incapacidad médica varias veces referida y en esa misma fecha fue remitida por el Jefe de la Oficina Jurídica al Coordinador del Grupo Desarrollo Humano. Contrario a lo que sostiene el recurrente, esta Sala considera que la incapacidad no legalizada expedida el 27 de marzo de 2.000 por el médico particular Miguel Maldonado J., no constituye una prueba indiciaria que junto con la posterior hospitalización en el Hospital Militar Central, conduciría a tener por probadas las afecciones de salud que aquejaban al actor, o la justificación de sus ausencias al trabajo que es lo que se discute en este proceso, puesto que no existe ninguna conexión entre ellas, en la medida en que una certificación expedida por un profesional no autorizado para atender funcionarios del Ministerio de Defensa como era el demandante, no permite concluir con convicción absoluta que las ausencias del actor a su trabajo obedecieron a la imposibilidad de desplazarse hasta su oficina por razones de salud; que además le impidieron refrendar la incapacidad mencionada y presentarla o hacerla llegar al Ministerio antes de que se configurara el abandono del cargo y que por todo ello y después de transcurridos varios días fue incapacitado y hospitalizado.

ABANDONO DEL CARGO - Declaración. Conteo del término. Días no hábiles. Efectos

Del contenido de las normas transcritas se infiere que los cinco (5) días consecutivos de que habla el literal b) del artículo 30 del Decreto 1.214 de 8 de junio 1.990, en los cuales el señor Iván Guillermo Jiménez Olano dejó de concurrir a su trabajo, es decir el 28 (martes), 29 (miércoles), 30 (jueves), 31 (viernes) de marzo y 3 (lunes) de abril de 2.000, no podían incluir el 1° (sábado) y 2 (domingo) de abril, porque conforme prevé el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal éstos se entienden suprimidos, pues en caso contrario, es decir de haberlos incluido el resultado sería de 7 y no de 5 días y el efecto no cambiaría: abandono del cargo por parte del actor al dejar de concurrir injustificadamente al trabajo durante 5 (ó 7) días y no podría decirse que el sábado y el domingo sanearan las ausencias ocurridas los 4 días precedentes y que se obligaba a iniciar nueva contabilización a partir del lunes 3 de abril, porque además de que la ley no contempla esa posibilidad, ello equivaldría a extender a voluntad de los interesados todos los términos y plazos dentro de los cuales deben cumplirse las actuaciones administrativas y judiciales.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION "B"

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá, D.C., catorce (14) de junio de dos mil siete (2007)

Rad. No.: 25000-23-25-000-2000-05777-01(2208-05)

Actor: IVAN GUILLERMO JIMENEZ OLANO

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA

AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante contra la sentencia de 16 de julio de 2.004, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las súplicas de la demanda interpuesta por IVÁN GUILLERMO JIMÉNEZ OLANO contra la Nación – Ministerio de Defensa.

LA DEMANDA

El apoderado del señor Iván Guillermo Jiménez Olano solicitó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca declarar la nulidad de la Resolución número 0346 de 7 de abril de 2.000, mediante la cual el Ministerio de Defensa Nacional dispuso retirar del servicio al demandante a partir del 4 de abril de 2.000, por abandono del cargo que desempeñaba como Profesional Universitario Código 3020 Grado 12 de la Oficina Jurídica de dicho Ministerio, por dejar de concurrir al trabajo sin causa justificada los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó el reintegro del actor al cargo que ocupaba o a otro de igual o superior categoría sin solución de continuidad y el reconocimiento y pago de los salarios, bonificaciones, primas, auxilios, subsidios, vacaciones, ascensos y gastos de salud a cargo del actor, desde el día del retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrado, dando aplicación a los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo y Decretos 768 de 1.993 y 818 de 1.994.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los hechos que se resumen así:

El demandante ingresó el 1° de mayo de 1.990 al servicio del Ministerio de Defensa Nacional en la Oficina de Asuntos Contencioso Administrativos de la Dirección General de la Policía Nacional, por medio de contrato para que atendiera los asuntos que se adelantaban contra la Institución ante los Tribunales Administrativos del Tolima, Huila y Caquetá.

Mediante acto administrativo expedido a finales de 1.992 el actor fue designado Profesional Universitario destinado a la Dirección General en Bogotá y al centralizarse la oficina de asuntos contencioso administrativos fue trasladado a las dependencias del Ministerio de Defensa, División de Negocios Judiciales, cuya jefe era la doctora Luz Marina Gil García, quien desestimulaba su gestión y le manifestaba animadversión gratuita.

Desde ese momento comenzó una feroz persecución consistente en que la nueva Jefe hostigaba toda su labor; recibía continuas amenazas de despido, al punto de que a finales de 1.993 y comienzos de 1.994 solicitó concepto a la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa sobre la viabilidad de declararlo insubistente, a lo cual le respondieron que no era posible por cuanto el Decreto 1.214 de 1.990 -Estatuto de Personal Civil- no lo permitía y sobre esa base optó por hacer anotaciones en la hoja de vida del demandante comenzando por una injusta, en razón de que al parecer la Secretaria Auxiliar Zunilda Gómez refundió los antecedentes relacionados con una prueba solicitada para uno de los procesos a cargo del actor.

Ante la insoportable situación de persecución el actor buscó el traslado, el cual logró para Cartagena con el apoyo de la Armada Nacional a pesar de la negativa de su Jefe quien manifestaba que no era la persona idónea para el desempeño de esta función; previo su traslado a Cartagena, el actor fue ubicado en el Grupo de Finca Raíz del Ministerio de Defensa Nacional, para atender los asuntos civiles que se ventilaban en la citada ciudad, básicamente tendientes a recuperar las tierras de propiedad de la Nación, asignadas a la Armada Nacional en la guarnición de Cartagena.

Como la Jefe Luz Marina Gil García no pudo impedir ni derogar su traslado a Cartagena, optó por asignarle un cúmulo exorbitante de funciones y

fue así como la labor del demandante debía desempeñarse en los Departamentos de San Andrés, La Guajira, Magdalena, Atlántico, Bolívar, Sucre, Córdoba y Cesar, y además debía recuperar para el Estado las Islas del Rosario ubicadas en jurisdicción de Cartagena y ocupadas por todo tipo de personajes de la política a quienes no se había podido desalojar, pese a que la ley para hacerlo fue expedida en 1.895; igualmente le correspondió al actor continuar con el proceso de adjudicación de vivienda de interés social, que se desarrollaba en la Isla de Tierrabomba de la ciudad de Cartagena y en el predio San Fernando en la ciudad de Santa Marta.

El traslado a Cartagena se cumplió a partir del 1º de octubre de 1.997 y de inmediato el actor comprendió la magnitud de la labor asignada y fue conciente de que no había apoyo de la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional, pues no se le proporcionaron los medios mínimos necesarios ni recursos humanos ni logísticos como los tenían las demás oficinas del Ministerio en sus diferentes sedes. De esta situación tuvo conocimiento su jefe inmediato el Capitán de Navío Ricardo Pulido Osuna, para entonces Comandante de la Base Naval ARC-Bolívar quien debió ordenar las medidas, para en lo posible ayudar al actor en el cumplimiento de su labor.

La situación se tornó imposible cuando en el curso del proceso ejecutivo 5.871, promovido por Abel Zabaleta Figueroa contra el Ministerio de Defensa, que se adelantaba en el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Cartagena, se intentó una conciliación respecto del cobro de víveres y abarrotes proporcionados al Batallón de Infantería número 3 ubicado en Málaga – Bolívar. El actor envió la propuesta de conciliación al Comité de Conciliaciones del Ministerio, con todas las pruebas recaudadas, incluida una conciliación prejudicial ante la Procuraduría Delegada que aceptaba la deuda por cuanto el Estado no había tenido con que pagar; el Comité de Conciliaciones autorizó la conciliación, pero el poder para asistir a la diligencia no llegó oportunamente; sin embargo el actor se presentó, manifestó el ánimo conciliatorio de la entidad, levantó el acta respectiva y concilió por la suma de sesenta millones de pesos (\$60.000.000), la cual fue desconocida y reversada por orden del Coordinador de Procesos Ordinarios alegando que las excepciones prosperarían, pero el fallo final no las aceptó y se condenó al Ministerio a pagar ciento cincuenta y siete millones de pesos (\$157'000.000), suma muy superior a la que en la conciliación se había aceptado.

Luz Marina Gil García también entorpeció el proceso de recuperar la posesión y tenencia de las islas del Rosario, pues a pesar de las insistentes peticiones del actor no se le proporcionaron los recursos necesarios para recopilar antecedentes, el censo de ocupantes y el listado de folios de matrícula y tampoco le fueron proporcionados ni cancelados los pasajes a las diferentes ciudades en las que debía hacer presencia en cumplimiento de sus funciones.

Debido a todo lo anterior el demandante sufrió un ostensible deterioro en su salud mental y comenzó a padecer crisis nerviosas, insomnio y depresiones, siendo trasladado nuevamente a la ciudad de Bogotá, en donde se le exigía celeridad y prontitud en el trabajo pero no se proporcionaban los medios para hacerlo, contando además con que desde su llegada se le iniciaron una serie de procesos disciplinarios, los cuales fueron archivados pero inexplicablemente reabiertos posteriormente por insistencia de la Jefe de la Oficina Jurídica.

Prueba fehaciente de la persecución contra el actor fue que pese a encontrarse hospitalizado e incapacitado y acreditada la incapacidad desde el 27 de marzo de 2.000, el 4 de abril del mismo año se le separó del servicio por presunto abandono del cargo y en el mismo sitio de hospitalización se le notificó esa decisión.

El 6 de abril de 2.000 el actor presentó renuncia al cargo ante el Ministro de Defensa Nacional, pero con fecha del día 11 siguiente, presentada el 12 de los (sic) mismos mes y año desistió de la renuncia por haberla motivado su estado depresivo de salud.

El 6 de abril los parientes del actor presentaron en el Ministerio de Defensa una carta, a la cual acompañaron una incapacidad médica desde el 27 de marzo, pese a ello y a la renuncia referida, el 7 de abril de 2.000 el Ministro de la Defensa Nacional resolvió retirarlo del servicio por abandono del cargo.

En otro sí del concepto de violación, el libelista sostiene que el acto demandado se expidió en forma retroactiva, sin aplicarle el principio de la revocación y constituye la confirmación de la persecución desatada contra el accionante.

NORMAS VIOLADAS

El actor considera que el acto demandado es violatorio de las siguientes disposiciones: artículos 2, 3, 13, 25, 29 y 53 de la Constitución Política; 24 literal c) y 30 literal b) del Decreto 1.214 de 1.990 y 36 y 44 del Código Contencioso Administrativo.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sala de Descongestión – Subsección Tercera negó las súplicas de la demanda (fls. 269 -290 cdo. ppl.), con fundamento en los argumentos que se sintetizan así:

Según el artículo 24 del Decreto 1.214 de 1.990 *“Por el cual se reforma el Estatuto y el Régimen Prestacional del Personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional”*, la cesación definitiva de funciones de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional se produce, entre otros eventos, *“Por abandono del cargo”*, el cual ocurre cuando un empleado *“Deje de concurrir al trabajo por cinco (5) días consecutivos, sin causa justificada”*. (art. 30, lit. b.).

Por su parte el artículo 33 ibídem prevé que comprobado cualquiera de los hechos que producen el abandono, la autoridad nominadora deberá declarar la vacancia del empleo previos los procedimientos legales. El Consejo de Estado ha reiterado que la declaratoria de vacancia por abandono del cargo no requiere previo adelantamiento de proceso disciplinario, de manera que la sanción de destitución por la comisión de graves faltas administrativas es una figura diferente de la vacancia por abandono del cargo, puesto que esta última no constituye una sanción al empleado que dejó vacante su cargo, cosa diferente es que por causa del mismo el servicio pueda perjudicarse, evento en el cual el empleado podría incurrir en sanciones disciplinarias, e incluso en responsabilidad civil o penal.

Respecto de la violación al debido proceso el actor sostiene que con su retiro se infringieron los artículos 2, 3, 13 y 29 de la Constitución Política, porque existió abuso por no continuar con la tramitación por un procedimiento, pese a tener en su poder la justificación de la inasistencia al servicio y la incapacidad que expidió un profesional de la medicina la cual no fue aceptada por la Administración, violando así el derecho a presentar peticiones respetuosas y a ser resueltas conforme a la realidad y por el procedimiento debido.

Dentro de los antecedentes administrativos figura el proyecto de resolución *“Por el cual se retira del cargo”* al actor y los informes de sus inasistencias al trabajo los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000; igualmente figuran los documentos mediante los cuales el demandante presentó renuncia a su cargo el 7 de abril de 2.000 y efectuó desistimiento de la misma por considerar que no fue producto de un acto consciente y premeditado, lo cual ocurrió el 12 de abril del mismo año.

El Ministro de Defensa Nacional no tuvo conocimiento previo de una causa que justificara la inasistencia del demandante a laborar durante más de cinco (5) días, motivo por el cual el titular de esa cartera profirió la Resolución No. 0346 del 7 de abril de 2.000 considerando que el señor Jiménez Olano *“no allegó justificación alguna que permitiera demostrar la razón de su inasistencia al trabajo”*.

El 6 de abril de 2.000 el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional remitió oficio al Coordinador del Grupo de Desarrollo Humano, con el que adjuntaba la excusa de la inasistencia del demandante; el mencionado oficio se expidió con fundamento en la incapacidad médica que por el término de diez (10) días le había fijado al actor el doctor Miguel Maldonado J.

La normatividad especial aplicable al demandante es el Decreto 1.214 de 1.990, cuyo artículo 81, parágrafo segundo, prevé que los servicios médicos y asistenciales a que tienen derecho los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, se prestarán en hospitales y clínicas militares o de la Policía, o por medio de contratos con personas naturales o jurídicas cuando dichos organismos oficiales no estén en condiciones de prestarlos.

En el plenario no existe prueba demostrativa de que al expedir la incapacidad médica referida el doctor Miguel Maldonado J. se desempeñara como médico de las instituciones de salud mencionadas, ni que para la época de los hechos hubiera celebrado contrato para la prestación de servicios médicos asistenciales a los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía; luego la incapacidad aludida no constituye el medio probatorio idóneo ante la administración ni ante la jurisdicción para demostrar la justa causa para inasistir al trabajo.

La incapacidad fue presentada extemporáneamente, porque para el 6 de abril de 2.000 cuando ello ocurrió ya se había configurado el abandono del cargo, por la inasistencia injustificada del señor Jiménez Olano a su lugar de trabajo los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000; en consecuencia, la Administración obró correctamente al considerar que durante el término estipulado por la norma (5 días), el demandante

“no allegó justificación alguna que permitiera demostrar la razón por su inasistencia al trabajo”.

En cuanto tiene que ver con la presunta desviación de poder por violación de los artículos 24, literal c y 30 literal, b del Decreto 1.214 de 1.990, en cuanto en ellos se establece como causal de retiro la inasistencia al trabajo sin justa causa, el a-quo reiteró que el accionante no justificó oportunamente su ausencia de cinco (5) días, carga procesal que a él correspondía y no a la Administración; pero además se demostró que estuvo recluido en el Hospital Militar entre el 10 de abril y el 3 de mayo de 2.000 es decir después de expedido el acto administrativo que dispuso su retiro; antes de expedido el acto demandado el Ministro de Defensa no conoció justificación alguna de las ausencias del actor a su lugar de trabajo y por la misma razón consideró que no se configuró ilegalidad relativa a la forma y carecía de vocación de prosperidad el cargo de violación del artículo 25 de la Constitución Política, ya que no obra prueba de que la Administración hubiese coaccionado su derecho a la libertad para ejercer profesión u oficio.

El acto administrativo demandado no produjo efectos retroactivos, porque el mismo se profirió el 7 de abril de 2.000, después de la consumación plena de la causal de abandono del cargo estipulada en el artículo 30, literal b, del Decreto 1.214 de 1.990 y con efectos a partir de la fecha de su expedición.

EL RECURSO

El apoderado del demandante interpuso recurso de apelación contra el fallo dictado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls. 270 - 271 cdo. ppl.), con los argumentos que se señalan a continuación:

El a-quo no aceptó el certificado médico de incapacidad como prueba suficiente para demostrar la causa justa de la inasistencia al trabajo por parte del actor.

El certificado médico presentado al Ministerio de Defensa para demostrar que el actor se encontraba enfermo e imposibilitado para asistir al trabajo, es sin lugar a dudas una prueba indiciaria de la enfermedad o incapacidad que aquejaba al demandante y se complementa cuando, posteriormente, el señor Iván Guillermo Jiménez Olano se presentó al Hospital Militar Central y allí le dieron incapacidad y lo hospitalizaron. Se trata de una prueba a posteriori sobre un hecho cierto de una incapacidad del paciente que le impidió acercarse a los centros de medicina y atención de la organización militar.

Se equivoca el Tribunal al acoger la resolución de declaratoria de vacancia por los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000, porque según la prueba aportada al plenario, los días 28 y 29 el actor no se presentó a trabajar por la mañana y tampoco lo hizo los días 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000; es decir que los informes de inasistencia de los días 29 y 30 fueron presentados parcialmente.

Por otra parte los días 2 y 3 de abril de 2.000 fueron de vacancia por ser sábado y domingo y en consecuencia no se dan las circunstancias de haber faltado cinco (5) días consecutivos como lo exigía la norma para la época en que se aplicó o se pretende aplicar.

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

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Esta centrado en determinar si al retirar del servicio al señor Iván Guillermo Jiménez Olano, por no concurrir al trabajo sin justa causa durante los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000, el Ministerio de Defensa Nacional incurrió en desviación de poder, violación al debido proceso e ilegalidad relativa a la forma.

ACTO DEMANDADO

Resolución número 0346 de 7 de abril de 2.000, mediante la cual el Ministro de Defensa Nacional dispuso retirar del servicio a partir del 4 de

abril del mismo año por abandono del cargo, en los términos del literal b) del artículo 30 del Decreto 1.214 de 1.990, al Profesional Universitario Código 3020 Grado 12 Iván Guillermo Jiménez Olano, abogado de la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional, por dejar de concurrir al trabajo sin justa causa durante los días 28, 29, 30, 31 de marzo y 3 de abril de 2.000.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Tomando en cuenta los motivos de discrepancia del recurrente con el fallo impugnado, la Sala se referirá a los hechos que atañen con ellos, vale decir la valoración de la incapacidad médica que el actor aportó para justificar su inasistencia al trabajo en las fechas mencionadas y los informes de sus ausencias que a su juicio demuestran que no se configuran las faltas al trabajo durante cinco (5) días consecutivos, como exigía la norma vigente para la época en que se aplicó.

En el expediente obra copia de la incapacidad expedida el 27 de marzo de 2.000 por el médico general Miguel Maldonado J., en la cual da cuenta que examinó y formuló al señor Iván Guillermo Jiménez, le diagnosticó una osteorritis (sic) severa, lo remitió a reumatología y le expidió una incapacidad por diez (10) días (fl. 6 cdo. ppl.).

También obra copia del oficio 14 MDJPO-015 de 28 de marzo de 2.000, suscrito por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante el cual informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el señor Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante la mañana de ese día (fl. 131 cdo. ppl.). Además fue aportado oficio 15 MDJPO-015, con el cual la abogada Blanco Sánchez comunica que el actor inasistió a su trabajo en la misma data pero en horas de la tarde (fl. 323 cdo 0).

Se allegaron copias de los oficios 16 MDJPO-015 de 29 de marzo de 2.000 (fl. 132 cdo. ppl.) y 17 MDJPO-015 de 30 de marzo del mismo año (fl. 134 cdo. ppl.), suscritos por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez, del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante los cuales informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el señor Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante la mañana y la tarde del día 29 de marzo de 2.000.

Se allegaron copias de los oficios 18 MDJPO-015 de 30 de marzo de 2.000 (fl. 127 cdo. ppl.) y 19 MDJPO-015 (fl. 128 cdo. ppl.), suscritos por la misma abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante los cuales informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el señor Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante la mañana y la tarde del 30 de marzo de 2.000 (fl. 127-128 cdo. ppl.).

Además se allegó copia del oficio 20 MDJPO-015 de 31 de marzo de 2.000, suscrito por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante el cual informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el señor Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante todo ese día (fl. 129 cdo. ppl.).

Y copia del oficio 21 MDJPO-015 suscrito por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante el cual informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el señor Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante todo el día el 3 de abril de 2.000 (fl. 118 cdo. ppl.).

ANÁLISIS DE LA SALA

1. Tal como quedó reseñado, uno de los motivos de discrepancia del recurrente con el fallo impugnado tiene que ver con el valor probatorio que el a-quo le asignó al certificado de incapacidad médica, que el actor aportó para justificar su inasistencia al trabajo los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000.

Sobre el punto cabe señalar que si bien es cierto el señor Iván Guillermo Jiménez Olano tenía derecho a recibir los servicios médicos y asistenciales por parte de la entidad demandada, también lo es que tenía obligación de hacer uso de ellos conforme exigía la normatividad expedida para el efecto; vale decir acudiendo, bien, a los hospitales y clínicas militares o de Policía autorizados legalmente para prestar los

servicios médicos y asistenciales a los empleados públicos del Ministerio de Defensa Nacional, o bien, a las personas naturales o jurídicas con quienes la entidad hubiese contratado, si es que no se encontraba en condiciones de prestarle al accionante la asistencia que sus afecciones de salud requerían.

Lo anterior encuentra respaldo en lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto 1.214 de 1.990 que en lo pertinente dice:

“PRESTACIONES MEDICO-ASISTENCIALES.

“ARTÍCULO 81. SERVICIOS MEDICOS Y ASISTENCIALES. Los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, tienen derecho a que por la respectiva entidad donde trabajen se les preste asistencia médica, quirúrgica, odontológica, servicios hospitalarios y farmacéuticos para ellos, su cónyuge e hijos menores de veintiún (21) años, salvo los hijos inválidos absolutos y los estudiantes hasta la edad de veinticuatro (24) años, cuando se demuestre que dependen económicamente del empleado.

“PARAGRAFO 1º...

“PARAGRAFO 2º Los servicios médicos y asistenciales consagrados en el presente artículo, se prestarán en hospitales y clínicas militares o de la Policía o por medio de contratos de tales servicios con personas naturales o jurídicas, cuando los organismos oficiales a que se refiere este artículo no estén en condiciones de prestar este servicio.

Al contrario de lo referido antes, el actor decidió utilizar los servicios del médico particular Miguel Maldonado J., que no pertenecía a ninguna de las entidades asistenciales a que alude la norma transcrita, ni se encontraba vinculado por contrato para la prestación de servicios médicos a los empleados del ente accionado y no solo eso, también omitió legalizar, como era su obligación, la incapacidad referida ante la entidad demandada, y hoy en la alzada aduce que dicho documento constituía un indicio de la imposibilidad de Jiménez Olano para asistir al trabajo, el cual se completó posteriormente cuando se presentó al Hospital Militar Central y allí le dieron incapacidad y se ordenó su hospitalización, lo cual ocurrió entre el 10 de marzo y el 3 de mayo de 2.000 (fl. 7 cdo. ppl.).

Pero además de las omisiones referidas, solo hasta el 6 de abril de 2.000, después de no asistir al trabajo durante cinco (5) días, sus parientes según dice en la demanda, presentaron en el Ministerio de Defensa una carta a la cual acompañaron la incapacidad médica varias veces referida y en esa misma fecha fue remitida por el Jefe de la Oficina Jurídica al Coordinador del Grupo Desarrollo Humano (fl. 97 cdo. 2).

Contrario a lo que sostiene el recurrente, esta Sala considera que la incapacidad no legalizada expedida el 27 de marzo de 2.000 por el médico particular Miguel Maldonado J., no constituye una prueba indiciaria que junto con la posterior hospitalización en el Hospital Militar Central, conduciría a tener por probadas las afecciones de salud que aquejaban al actor, o la justificación de sus ausencias al trabajo que es lo que se discute en este proceso, puesto que no existe ninguna conexión entre ellas, en la medida en que una certificación expedida por un profesional no autorizado para atender funcionarios del Ministerio de Defensa como era el demandante, no permite concluir con convicción absoluta que las ausencias del actor a su trabajo obedecieron a la imposibilidad de desplazarse hasta su oficina por razones de salud; que además le impidieron refrendar la incapacidad mencionada y presentarla o hacerla llegar al Ministerio antes de que se configurara el abandono del cargo y que por todo ello y después de transcurridos varios días fue incapacitado y hospitalizado.

En consecuencia, la Sala comparte la determinación del Tribunal a-quo, en el sentido de que el certificado de incapacidad médica varias veces mencionada no constituye prueba idónea para justificar la inasistencia al trabajo durante cinco (5) días por parte del actor, pues el profesional que lo expidió no prestaba sus servicios en los hospitales y clínicas militares o de la Policía ni mediante contrato suscrito para el efecto, pese a lo cual el actor omitió su deber de legalizar el certificado ante la entidad demandada y aparte de ello lo presentó extemporáneamente ante el Ministerio de Defensa Nacional, vale decir cuando Iván Guillermo Jiménez Olano había faltado reiterada e injustificadamente a su trabajo.

2. En un segundo punto de la alzada el recurrente sostiene que los informes de la inasistencia del actor los días 29 y 30 fueron referidos parcialmente por la jornada de la mañana y de la tarde, lo cual, a su juicio, significa que estaba siendo controlado no por días sino por medios días y se explica con el informe 14 según el cual Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a trabajar “en la mañana del 28 de marzo de 2.000” y ello a su vez significa que en la tarde de ese día si asistió pues no aparece informe alguno que indique lo contrario, razón por la cual no

se tipifican los días continuos de inasistencia para poder declarar la vacancia por tal causa.

Según los informes 16 MDJPO-015 y 17 MDJPO-015 (fls. 132 y 134 cdo. ppl.), presentados al Jefe de la Oficina Jurídica por que la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, el Profesional Universitario Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante la mañana y la tarde del día 29 de marzo de 2.000, es decir que faltó todo el día.

Y según informes 18 MDJPO-015 de 30 de marzo y 19 MDJPO-015, presentados al Jefe de la Oficina Jurídica por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez, del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, el Profesional Universitario Iván Guillermo Jiménez Olano no se presentó a laborar a ese grupo durante la mañana y la tarde del 30 de marzo de 2.000 (fls. 127 y 128 cdo. ppl.), lo cual significa que no asistió a laborar en toda la jornada laboral.

Mediante oficios 14 y 15, cuyas copias obran a folios 321 y 323 del cuaderno de pruebas, la misma funcionaria informó al Jefe de la Oficina jurídica en su orden lo siguiente: *"... el PU. Iván Guillermo Jiménez Olano, no se presentó a laborar durante la mañana al Grupo Procesos Ordinarios. Presento este informe siendo las 13:10 p.m. del día 28 de marzo de 2.000"* y *"el PU. Iván Guillermo Jiménez Olano, no se presentó a laborar durante la tarde al Grupo Procesos Ordinarios. Presento este informe siendo las 4:30 p.m. del día 28 de marzo de 2.000"*. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Quedó claramente demostrado que el demandante faltó a su lugar de trabajo todo el día el 28 de marzo de 2.000 y no únicamente durante la jornada de la mañana como sostiene el recurrente y así mismo que dejó de hacerlo los días 29 y 30 de los mismos mes y año.

La ausencia al trabajo del señor Iván Guillermo Jiménez Olano el 31 de marzo 2.000, se establece con el oficio 20 MDJPO-015 de la misma fecha, suscrito por la abogada Laura Lucrecia Blanco Sánchez del Grupo de Procesos Ordinarios del Ministerio de Defensa, mediante el cual informa al Jefe de la Oficina Jurídica que el actor no se presentó a laborar a ese grupo *"durante todo el día del 31 de Marzo de 2000"* (fl. 129 cdo. ppl.).

La inasistencia del Profesional Universitario Iván Jiménez Olano a su lugar de trabajo el 3 de abril de de 2.000 está demostrada con el oficio 21 MDJPO-015 mediante el cual la abogada mencionada informó al Jefe de la Oficina Jurídica que el actor *"... no se presentó a laborar durante todo el día del 03 de Abril de 2000, al Grupo Procesos Ordinarios"*. (Subrayas y negrillas fuera del texto) (fl. 124 cdo. ppl.).

Se tiene entonces que la prueba documental aportada al proceso da cuenta que, tal como señaló el acto administrativo demandado, el actor no concurrió a su lugar de trabajo los días 28, 29, 30 y 31 de marzo y 3 de abril de 2.000, es decir que en este aspecto se desvirtúa la afirmación del recurrente, según la cual en las diligencias aparecen informes sobre ausencias parciales del actor.

Por otra parte el censor manifiesta que los días 2 y 3 de abril de 2.000 sábado y domingo eran de vacancia y en consecuencia no se dan las circunstancias de haber faltado cinco (5) días consecutivos como lo exigía la norma vigente que se pretende aplicar.

Mediante la Resolución 0346 de 7 de abril de 2.000 que se demanda en este proceso, el Ministro de Defensa Nacional resolvió retirar del servicio a partir del 4 de abril del mismo año por abandono del cargo, en los términos del literal b) del artículo 30 del Decreto 1.214 de 1.990, al Profesional Universitario Código 3020 Grado 12 Iván Guillermo Jiménez Olano, abogado de la Oficina Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional, por dejar de concurrir al trabajo sin causa justificada durante los días 28, 29, 30, 31 de marzo y 3 de abril de 2.000.

La norma que soporta el acto administrativo impugnado es del siguiente tenor:

Decreto 1.214 de 8 de junio 1.990, *"Por el cual se reforma el estatuto y el régimen prestacional civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional"*.

"ARTÍCULO 30. ABANDONO DEL CARGO. El abandono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa:

"a)...

"b) Deje de concurrir al trabajo por cinco (5) días consecutivos, sin causa justificada";

Por su parte la Ley 4ª de 20 de agosto de 1.913, "sobre régimen político y municipal" dispone en su artículo 62:

"... En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil" (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Del contenido de las normas transcritas se infiere que los cinco (5) días consecutivos de que habla el literal b) del artículo 30 del Decreto 1.214 de 8 de junio 1.990, en los cuales el señor Iván Guillermo Jiménez Olano dejó de concurrir a su trabajo, es decir el 28 (martes), 29 (miércoles), 30 (jueves), 31 (viernes) de marzo y 3 (lunes) de abril de 2.000, no podían incluir el 1º (sábado) y 2 (domingo) de abril, porque conforme prevé el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal éstos se entienden suprimidos, pues en caso contrario, es decir de haberlos incluido el resultado sería de 7 y no de 5 días y el efecto no cambiaría: abandono del cargo por parte del actor al dejar de concurrir injustificadamente al trabajo durante 5 (ó 7) días y no podría decirse que el sábado y el domingo sanearan las ausencias ocurridas los 4 días precedentes y que se obligaba a iniciar nueva contabilización a partir del lunes 3 de abril, porque además de que la ley no contempla esa posibilidad, ello equivaldría a extender a voluntad de los interesados todos los términos y plazos dentro de los cuales deben cumplirse las actuaciones administrativas y judiciales.

Las anteriores razones son suficientes para concluir que la sentencia apelada debe ser confirmada y así habrá de decidirse.

DECISIÓN

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

CONFIRMASE la sentencia de 16 de julio de 2.004, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las súplicas de la demanda interpuesta por IVÁN GUILLERMO JIMÉNEZ OLANO contra la Nación - Ministerio de Defensa.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Cumplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAÉZ

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 18:16:10