



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

EL SECRETARIO DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA,
En ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y Legales, y en especial las consagradas en la Constitución Política de Colombia, Ley 115 de 1994, Ley 715 de 2001, Ley 1437 de 2011, Decreto 1075 de 2015, y demás normas concordantes y,

CONSIDERANDO:

Que la ley 715 de 2001, en su artículo 6°, numeral 2, 3 dispone que es competencia de los departamentos Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las Instituciones Educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la misma ley.

Que para garantizar a tiempo la eficiente prestación del servicio público educativo en las instituciones afectadas, encuentra viabilidad jurídica en lo conceptuado y regulado en las normas que gobiernan tal situación y que a continuación se relacionan, a modo de establecer en qué consiste la conducta señalada se transcriben los apartes pertinentes, indicando en consecuencia la aplicabilidad del artículo 3°, numeral 2°, de la Ley 909 de 2004

Que la Ley 909 DE 2004 (*por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones*) en su Artículo 41. Establece las Causales de retiro del servicio. *El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:* (...) i) *Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo;* Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1189 de 2005, en el entendido que para aplicar esta causal, es requisito indispensable que se dé cumplimiento al procedimiento establecido en el inciso primero del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo para la expedición de cualquier acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado el ejercicio de su derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo que declare el retiro del servicio. (...) Parágrafo 2°. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.

En este orden el Artículo 42., de la misma ley establece la pérdida de los derechos de carrera administrativa. 1. *El retiro del servicio por cualquiera de las causales previstas en el artículo anterior, implica la separación de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella, salvo cuando opere la incorporación en los términos de la presente ley.* (...)

Como quiera que la Ley 909 de 2004, no precisa el concepto de abandono de cargo, es pertinente por analogía extensiva remitirse a una norma más específica como lo es el DECRETO 1950 DE 1973 en su Artículo 22°.- *que establece que para efecto de su provisión se considera que un empleo está vacante definitivamente:* (...) 10. *Por declaratoria de vacante en los casos de abandono del cargo* (...) *en el mismo sentido el Artículo 126; establece que el abono del cargo se produce cuando un empleado sin justa causa: 1. No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso,*



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD™

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivogeneral@arauca.gov.co

NIT. 800102838 - 5 | PAG. 1



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

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

Que el Artículo 127° de la misma ley establece que - *Comprobado cualquiera de los hechos de que trata el artículo anterior, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo, previos los procedimientos legales. Así mismo el Artículo 128°.- establece que si por el abandono del cargo se perjudicare el servicio, el empleado se hará acreedor a las sanciones disciplinarias y a la responsabilidad civil o penal que le corresponda*

Que agotada la verificación de rigor de que la inasistencia reportada se halla justificada en ausentismo presentado por la señora MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA, identificada con cedula de ciudadanía No. 27.736.555, por queja que fue presentada por la Rectora de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICO INDUSTRIAL RAFAEL POMBO del Municipio de Saravena, Licenciada CIELO CARDONA TANGARIFE, en cumplimiento a su función de directivo, y que dicho ausentismo se encuentra en una de las causas probables de situaciones administrativas en que puede encontrarse un servidor público conforme a lo prescrito en la norma transcrita.

1. ASUNTO A DECIDIR

Se impone en esta instancia, resolver el Recurso de Reposición en Subsidio Apelación interpuesto por el Dr. JAIME HUMBERTO RICÓN CÁRDENAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.212.152 de Bogotá, Abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 28.101 del C.S. de la J., en condición de apoderado de la señora LISETH NATALIA FONSECA MORA, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.094.245.861 de Pamplona, Agente Oficiosa de la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA, identificada con cédula de ciudadanía No. 27.736.555.

2. ANTECEDENTES

Que, la señora MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 27.736.555, fue nombrado en propiedad en plaza vacante definitiva, como auxiliar administrativo 407-08, en la IE Rafael Pombo del municipio de Saravena, mediante Decreto departamental No 46 de 1995, cuyo horario laboral es de lunes a viernes, ocho horas mínimo diarias.

Que la Rectora de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICO INDUSTRIAL RAFAEL POMBO del Municipio de Saravena, Licenciada CIELO CARDONA TANGARIFE, en cumplimiento a la función señalada en el numeral 10.6 del artículo 10 de la Ley 7156 de 2001, relativa a la realización de control sobre el cumplimiento de las funciones correspondientes al personal docente y administrativo y el reporte de las novedades e irregularidades del personal de la Secretaria de Educación Departamental, mediante oficio de fecha 15 de julio de 2022, mediante el cual informa lo siguiente:

"(...)".

Asunto: Situación María Santos Mora Peñaloza.



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD™

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivoGENERAL@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 2



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

*Teniendo en cuenta la última incapacidad médica allegada por la señora **María Sanos Mora Peñaloza**, Auxiliar Administrativo (Bibliotecaria) de esta Institución Educativa iba hasta el 12 de abril de 2022 y la cual se remitió a la SED, muy respetuosamente me dirijo a usted para preguntar por su situación, ya que a la fecha desconozco el proceso que le están llevando.*

Lo anterior dado que nos preocupa la situación de la señora en mención y a la vez necesitamos se nombre su reemplazo por necesidad del servicio."

Que mediante oficio de fecha 29 de junio de 2022, mediante el cual informa lo siguiente:

*Desde el año 2018, se bien informando a la SED la situación de la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, quien además no se presenta a laborar desde el 13 de septiembre de 2021 debido a que no tiene las capacidades para desempeñar su trabajo por problemas delicados de salud, tal como se informó en el radicado **ARA 2021ER009011**.*

*En cuanto a las incapacidades médicas, la última allegada a la IE fue hasta el 12 de abril de 2022, la cual se envió a la SED, de ahí en adelante se desconoce su situación y el proceso que le está llevando la SED, tal como se dio a conocer en oficio radicado el 15 de julio de 2022 N° **AEA2022ER005318**. Además, tengo entendido que la comunicación de los familiares es directa con ustedes.*

Por lo anterior, agradezco se nombre su reemplazo porque nos urge la necesidad de este servicio en una Institución tan grande."

De lo expuesto, se puede evidenciar que la señora **MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA** auxiliar administrativo 407-08 de la planta de personal de la Gobernación de Arauca, asignada a la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, no se ha presentado al lugar de trabajo desde hace más de un año, y que a pesar que la entidad conoce su situación de salud, la funcionaria o sus familiares no han justificado legalmente sus inasistencias al trabajo por tan largo tiempo, pese a que la entidad ha solicitado las citas con medicina laboral.

Que el Dr. **JAIME HUMBERTO RICÓN CÁRDENAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.212.152 de Bogotá, Abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 28.101 del C.S. de la J., en condición de apoderado de la señora **LISETH NATALIA FONSECA MORA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.094.245.861 de Pamplona, Agente Oficiosa de la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 27.736.555, mediante escrito del 31 de octubre de 2023, enviado a los correos institucionales: n.rodriguez@sedarauca.edu.co; yiseth.garrido@sedarauca.edu.co, interpuso **Recurso de Reposición en Subsidio Apelación** en contra el Decreto No. 857 del 17 de octubre de 2023, "Por cual se declara la vacancia de un empleo de la planta de cargos administrativos de las instituciones Educativas departamental de Arauca ubicado IE Rafael Pombo de Saravena departamento de Arauca, abandono de cargo".

3. DEL RECURSO IMPETRADO



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivoGENERAL@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 3



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

Que el **Recurso de Reposición en Subsidio Apelación** interpuesto contra el Decreto No. 470 del 02 de mayo de 2023, mediante escrito con radicado ARA2023ER002786 del 11 de mayo de 2023, se basa en las siguientes:

"(...).

HECHOS

PRIMERO : Refiere la señora LISETH NATALIA FONSECA MORA, agente oficiosa de la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA, que esta última tiene un diagnóstico de DEMENCIA, el cual fue adiado el consulta de índole particular, posteriormente a dicha prescripción medica, acudió la EPS, para ser atendida, paso por valoración de médico general quien la remitió a ser valorada por el especialista en psiquiatría, lo cual ha sido de pleno conocimiento de la Institución educativa Rafael Pombo del Municipio de Saravena.

SEGUNDO: También refiere la agente oficiosa, que el día 12 de octubre del 2021 el psiquiatra ABRAHAM NUMA SANJUAN emitió diagnóstico Cuadro de AMNESIA OCASIONADA POR INFARTOS CEREBRALES, en la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA y determino que la paciente requería de incapacidad de manera total y permanente, dicha incapacidad fue entregada a la EPS, quienes la rechazaron y solicitaron una nueva incapacidad por el lapso de un mes, razón por la que fue necesario solicitar una nueva cita de medicina general para nueva remisión a psiquiatría el 20 de diciembre de 2021, la cita con el especialista fue agendada para el 14 de febrero de 2022, teniendo en cuenta que la incapacidad se estableció por un mes, se inició nuevamente el proceso de medicina general y psiquiatría para la nueva incapacidad, siendo atendida en esta oportunidad el 14 de marzo del año 2022.

TERCERO: La nueva incapacidad comprendió del 16 de marzo al 2 de abril de 2.022, en esa oportunidad nuevamente se solicitó la cita con medicina general y posteriormente la de psiquiatría, en esta ocasión la cita con el especialista fue dada para el 21 de abril de 2022 y en ella el profesional expresó en la historia clínica, DETERIORO ASOCIADO A SU DEMENCIA, así mismo, el doctor NUMA SANJUAN afirmó que como la incapacidad anterior había finalizado el 2 de abril de 2.022, que él no podía expedir la nueva incapacidad; que para ello, debíamos pasar nuevamente a medicina general para que nos dieran la incapacidad por el lapso del 2 de abril hasta esa fecha, situación que no fue viable dado que ningún médico puede expedir una incapacidad por un tiempo ya transcurrido; por tal motivo y ante la evidencia del deterioro de la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA, por el bienestar de ella como familia decidimos iniciar su atención con psiquiatra particular desde el 4 de mayo de 2022.

CUARTO: Manifiesta que actualmente la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA cuenta con una incapacidad otorgada por medicina general desde el 21/12/2022 hasta el 4/01/2023, esta incapacidad está pendiente por transcripción de la EPS contando con radicado N 677511, sin embargo, al igual que los soportes de lo relacionado en la parte superior, los adjuntamos a la presente comunicación.

Es importante señalar que la última incapacidad y visita al médico tiene fecha del 15 de junio de 2.023, le dieron una incapacidad de sesenta (60) días, es decir hasta el 15 de agosto de 2.023, ese



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivoGENERAL@arauca.gov.co

NIT. 800102838 - 5 | PAG. 4



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

mismo mes se llamó a la Nueva EDPS, para solicitar la cita con siquiatría que dando la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA en lista de espera, la cita la pidió su hija que hoy esta de agente oficioso, le pidieron el número telefónico los datos de la paciente y le manifestaron que quedaban en lista de espera para agendar la cita, se está a la espera del cumplimiento del agentamiento. El psiquiatra no volvió a laborar en Saravena ni existe remplazo para ello, más sin embargo, a raíz de esta comunicación se acudió a un psiquiatra particular, en razón a que no existe psiquiatra que labore desde hace más de un mes en Saravena y a disposición de la NUEVA EPS, como lo hacía el doctor ABRAHAN NUMA, el 30 de octubre de 2.023 se buscó un especialista particular la doctora YUDIH P. SANCHEZ que arribó a Saravena y nos dio el siguiente dictamen:

A. GENERÓ UNA INCAPACIDAD DE 15 DIAS.

B. 1) PACIENTE QUIEN INGRESA EN COMPAÑÍA DE FAMILIAR "HIJO" /DUANER FONSECA/ QUIEN INGRESA PARA SOLICITAR INAPACIDAD MÉDICA EL CUAL INFRESA SIN HISTORIA CLÍNICA QUETAPINA, COMPLEGEL, TIMANTIN, SERTRALINA, LAMOTIGINA, EL CUAL FUE ORDENADO COMENTA FAMILIAR POR MEDICO PARTICULAR NO ESPECIFICA NOMBRE DEL MEDICO, NI REPORTE DE HISTORIA CLINICA,REFIERE PACIENTE PRESENTA COMPORTAMIENTO DE INCOHERENCIA AL HABLA, DEPOSICIONES EN SITIOS NO CORRESPONDIENTES COMO HABITACIONES- SALA, SE LAVA LAS MANOS EN LA POSETA DEL BANO,Y CAMBIOS EN SU COMPORTAMIENTO INEXPLICABLE, MOTIVO POR EL CUAL SOLICITA CONTINUAR EN CONTROL CON ESPECIALIDADY CONTINUIDAD DE INCAPACIDAD, SE DEJA CLARIDAD QUE LA INCAPACIDAD DEBE SER BAJO DIAGNOSTICO CLARO EL CUAL NO TENGO HC DOCUMENTADA POR TAL MOTIVO POR TAL NOTIVO ME BASO EN EL COMPORTAMIENTO DE LA PACIENTE EN CONSULTORIO SE LE PREGUNTA NOMBRE LO TIENE CLARO PERO ESTA DESUBICADA, NO TIENE CLARIDAD NOMBRE DE LOS HIJOS, NO TIENE CLARIDAD DEL LUGAR DE TRABAJO, MOTIVO POR EL CUAL SE REMITE".

En fin, se remite para agendar cita con medicina interna y para iniciar tratamiento. Paciente con deterioro cognitivo marcado, en el momento con dependencia funcional de terceros requiere valoración por psiquiatría.

QUINTO: Resalta que en todo este proceso han dada diferentes diagnósticos, infartos cerebrales en el campo de la memoria, ansiedad, depresión y finalmente demencia, por lo que ante la necesidad de tener un diagnóstico claro y un tratamiento adecuado, se ha buscado la atención con profesionales particulares, situación que ha dificultado allegar las incapacidades avaladas por la EPS tal coma lo solicita la norma, sin embargo siempre ha sido el interés lograr que la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA tenga acceso a la pensión y que no quede sin ingresos mientras se logra llevar a feliz término dicho proceso.

SEXTO: Afirma de igual manera la agente oficiosa, que tanto la oficina de talento humano y la secretaria de educación departamental, conocen esta grave situación y vía telefónica desde el año pasado, 2.022, se han comunicado en dos ocasiones para hacernos el acompañamiento y estar pendientes del estado mental de mi madre; sin embargo, para la familia no ha sido posible realizar el proceso con la NUEVA EPS por los inconvenientes anteriormente expuestos, máxime que los familiares más cercanos trabajamos fuera de Saravena, la señora MARIA SANTOS MORA



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivo-general@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 5



RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

*PEFIALOZA está acompañada por una cuidadora contratada para tal fin y por un hijo quien es paciente renal crónico, lo cual hace aún más compleja la situación.
La historia clínica de psiquiatría nos señala:*

"PACIENTE FEMENINO CON ANTECEDENTE PERSONAL DE SÍNDROME DEMNCIAL QUE A JUICIO DE MEDICINA INTERNA LE INCAPACITA TOTAL Y PERMANENTEMENTE POR SI MISMO, TAL COMO OBJETIVAMENTE LO CERTIFICAES LA ESCALA DE BATERQUE SE LE PRACTICÓ EN TRATAMIENTO CON LA MISTURA FARMACOLÓGICA DESCRITA EN LAS FORMULAS MEDICAS QUE LE OCACIONAN RTA PARCIALMENTETERAPEUTICA PERSISYEN LAS CONDUCTAS AGRESIVAS SE BRINDA PSICOEDUCACIÓN A LA FAMILIA CUIDADORASOBRE LA NECESIDAD DE AJUSTE AL TTO Y LOGRAR EL APOYO AL CUIDADOR PARA MEJORAR LA CALIDAD DE LA ATENCION AL PACIENTE. PUES LO REQUIERE ADEMAS POR SU FRAGI LIDAD MENTAL.

SIG OS ME NTALES (Test S.R.Q.)

POSITIVO PARA ANSIEDAD Y DEPRESIÓN TIPO DISEÓPICO

SPOSITIVO PARA EFOLALIA

POSITIVO PARA AMNESIA SELECTIVA PERMANENTE

POSITIVO PARA BUEN SOPORTE FAMILIAR

POSITIVO PARA MANIFESTACIONES PROGRESIVA DE DETERIORO

IDX: PTE EN RECIDIVA DE PSICOSIS ORGANICA POR ADHERENCIA INADECUADA DEL TTO".

Si este fue el dictamen psiquiátrico, entregado el 15 de junio de 2.023 a la señora MARÍA SANTOS MORA PENALOZA, ahora sin tratamiento adecuado, ni psiquiátrico, ni médico, la enfermedad mental ha sido degenerativa. A quien disciplinan y se le exige el cumplimiento de las normas pragmáticas o a quien debe protegerse en toda la extensión de los Derechos Fundamentales que ahora más, se ponen en riesgo y se amenazan.

SEPTIMO: Como una consecuencia de lo expuesto anteriormente por la agente oficiosa de la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA identificada con la cédula de ciudadanía No. 27.736.555, la Secretaria de Educación de SARAVERA, profiere Acto Administrativo DECRETO 857 adiado 17 de Octubre de 2.203 mediante el cual se determinó la Declaratoria de Vacancia del empleo cargo Auxiliar Administrativo 407-08 en la Institución Educativa Rafael Pombo del Municipio de Saravena por abandono del mismo del cargo y se ordena su retiro del servicio.

OCTAVO: En el acto administrativo se describe que la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA fue nombrada en propiedad en plaza vacante definitiva, como auxiliar administrativo 407-08, en la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, mediante Decreto departamental No 46 de 1995, cuyo horario laboral es de lunes a viernes, ocho horas mínimo diarias.

NOVENO: Así mismo en el acto administrativo, se manifiesta que la rectora de la IE Rafael Pombo de Saravena, el 29 de junio de 2023 reporta a esta secretaria la inasistencia a laborar de la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA desde el día 13 de abril de 2022, un día después de que termino su última incapacidad, debido a que según lo manifiesta la directiva, la





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

funcionaria no tiene las capacidades mentales para desempeñarse en el trabajo, sin embargo la Secretaria Realizo acercamientos con sus familiares, quienes se comprometieron a realizar los controles médicos para que la señora Peñaloza se le otorgaran las incapacidades continuas, además desde la secretaria se solicitaron citas con medicina laboral, sin que a la fecha haya comparecido la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA a alguna cita médica laboral. Exigentes ante la persona enferma mentalmente y descuidados en la protección que ha debido brindarse. LO QUE SE SIRVEN PASAR POR ALTO O ALLEGAR A ESTE PROCESO ES QUE PRECISAMENTE HASTA ESA FECHA DE JUNTO 29 LABOÓ EL PSIQUIATRA DOCTOR ABRAHAN NUMA al servicio de la NUEVA EPS en Saravena.

DÉCIMO: Se menciona de igual manera, que con el ánimo de garantizar el debido proceso a la funcionaria y el derecho a la contradicción conforme lo establece el Artículo 29 de la Constitución Nacional, la Secretaria de educación y Cultura procedió a contactar a la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA, al correo electrónico: mariasantostmora@gmail.com el cual reportó en la Hoja de Vida del SIGEP, Correo electrónico que fue enviado el día 17 de julio de 2023 solicitándole los documentos donde justificara su ausencia en las instalaciones no ha dado respuesta a la solicitud de descargos. Es legal y pertinente adelantar este proceso disciplinario contra MARIA SANTOS MORA PENALOZA, a sabiendas de su enfermedad mental y física que padece la mencionada, acaso tiene por las evidencias conocidas que puede determinar sus actos y los comprende y que puede actuar en su defensa, o por el contrario debe decretarse la nulidad de lo actuado y rehacerse el proceso disciplinario, establecer la verdad verdadera y proceder de conformidad a la ley, pero no menos desde ya subsumirla en una acción dolosa y colocarla al borde de gravísimas consecuencias, como es el abandono total en cuanto a su vida, las salud, su mínimo vital y todos los demás derechos fundamentales que le son inherentes como persona humana. Desde luego que se ha violentado el debido proceso y dese una oportunidad para demostrarle a la dependencia Secretaria de Educación, porque rezones a más de las expuestas en este memorial, ha impedido el derecho de defensa y contradicción a MARIA SANTOS MORA PENALOZA.

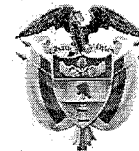
DECIMO PRIMERO: Que, en consecuencia, se considera procedente declarar la vacancia del empleo de auxiliar Administrativo 407-08 de la IE Rafael Pombo de Saravena, para el cual estaba nombrado en propiedad la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA identificado con la cedula de ciudadanía No. 27736555. Lo más razonable y para seguir prestando el servicio que requiere la comunidad

PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL ACTO ADMINISTRATIVO DECRETO 857 ADIADO 17 DE OCTUBRE DE 2.023

Este bancada defensiva manifiesta desacuerdo en el contenido del proveído acto administrativo toda vez que no se agotó el debido proceso frente a la situación de salud que padece la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA para determinar declarar la vacancia del empleo como auxiliar administrativo 407 — 08 de la Institución educativa Rafael Pombo de Saravena , al considerar que no se presentaron los descargos sobre su situación médica que le impidió acudir a su sitio de trabajo y que lamentablemente el cuadro clínico sustentado en las valoraciones de los médicos Psiquiatras, deja en claro su estado de indefensión mental para atender su situación.

Para nadie en nuestro país Colombia es desconocido las dificultades del sistema de salud y más en un municipio como Saravena Arauca, en cuanto se refiere a la atención de citas médicas y la





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

legalización de incapacidades, en el caso de la funcionaria no es la excepción, sus familia siempre ha estado al pendiente de los procedimientos requeridos como lo refiere la agente oficiosa en los hechos primero ,segundo , tercero, cuarto, quinto , sexto, en los que de manera detallada precisa las dificultades para acceder a la atención especializada para atender a la señora MARIA SANTOS MORA PENALOZA, al considerar que el hecho de no allegar un documento de incapacidad como consecuencia de la dilación en los entes responsables del sistema de salud, en este caso la NUEVA EPS y la ausencia de especialistas, se concluya desamparar a la ciudadana, quien se está re victimizando en su condición de persona que padece una enfermedad y han tornado el camino erróneo de apartarla de su actividad profesional de esta manera simple, sin tener en cuenta que sabían de esta situación, estaban informados y por ende de los beneficios que por ley le rodean, sin brindar proyección alguna a esta mujer.

PETICIÓN

Decretar la nulidad de lo actuado, dada la violación al derecho fundamental del Debido Proceso, principio al derecho de defensa y contradicción, por ello, dejar sin efectos el acto DECRETO 857 ADIADO 17 DE OCTUBRE DE 2.203 y de no ser revocado correr traslado al MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, para que en subsidio sea resuelto Recurso de Apelación como lo indica la ley 1437 de 2011 CPACA"

4. COMPETENCIA

Es necesario señalar, que la finalidad esencial del Recurso de Reposición según lo establece el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, no es otra distinta, a que el funcionario de la administración que tomó una decisión administrativa, la aclare, modifique o revoque, dando la oportunidad al administrado a levantar su voz frente a presuntos yerros administrativos, para enmendar, aclarar, modificar, corregir errores contenidos en el Acto Administrativo proferido por el funcionario competente en ejercicio de sus funciones.

5. ANALISIS JURIDICO DEL DESPACHO

Así, las cosas, la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica lo siguiente:

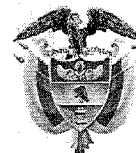
"ARTÍCULO 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.

2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

(...)."





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

ARTÍCULO 75. IMPROCEDENCIA. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.

"ARTÍCULO 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

*El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.
(...).".*

"ARTÍCULO 77. Requisitos. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
- 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*
- 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*
- 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio."*

El artículo 79 de la ley en mención, prevé que los recursos se tramitaran en el efecto suspensivo y que los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

A su turno, el artículo 3° ibídem establece que las actuaciones administrativas se desarrollaran, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. En virtud de ello, las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.





RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

6. DOCTRINA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIA APLICABLE A LA SITUACIÓN DE LA RECURRENTE

Por otro lado y de conformidad con el artículo 125¹ de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, con excepción de los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. También se estatuye que, el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes; que **el retiro se hará**, por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario y **por las demás causales previstas en la Constitución o la Ley**.

El Decreto 2400 de 19 septiembre de 1968, "*Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones*", en su artículo 25, dispone que la cesación definitiva de funciones se produce: h.) Por abandono del cargo"

Por su parte, el Decreto 1950 de 1973 "*Por el cual se reglamentan los Decretos Leyes 2400 y 3074 158 y otras normas sobre administración de personal civil*" con relación al abandono del cargo, prevé:

"ARTICULO 105. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce:

(...).

8. Por abandono del carga

(...)."

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

1. *No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones, comisión, o dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento de la prestación del servicio militar.*

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

3. *No concurra al trabajo antes de serle concedida autorización para separarse del servicio o en caso de renuncia antes de vencerse el plazo de que trata el artículo 113 del presente Decreto Nacional, y*

¹ "Artículo 125. Los empleos en los órganos y entidades de Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley".





RESOLUCIÓN No.

3730

DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

4. Se abstenga de prestar el servicio antes de que asuma el cargo quien ha de reemplazarlo,

Artículo 127º.- *Comprobado cualquiera de los hechos de que trata el artículo anterior, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo, previos los procedimientos legales.*

Posteriormente la Ley 443 de 1998 "Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones" en el numeral g) del artículo 37 dispuso

Posteriormente, la Ley 909 de 23 de septiembre de 2004, "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", que deroga la Ley 443 de 1998 con excepción de los arts. 24, 58, 81 y 82, en cuyo artículo 41 numeral i), previó:

"ARTÍCULO CAUSALES DE RETIRO DEL SERVICIO. *El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

(...)

i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo;

(...)

La Corte Constitucional en la Sentencia C-1189 de 2005, Magistrado Ponente Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, declaró condicionalmente exequible el literal i) del artículo 41 de la ley 909 de 2004, que establece como causa legal de retiro del servicio la declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo, bajo el entendido que **"para aplicar esta causal es requisito indispensable que se dé cumplimiento al procedimiento establecido en el inciso primero del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo para la expedición de cualquier acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado el ejercicio del derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo que declare el retiro del servicio."** (Negrilla fuera de texto).

En dicha oportunidad la Corte Constitucional también reiteró los siguientes planteamientos, expuestos en las Sentencias C-769 de 1998 y C-088 de 2002:

- **"Abandonar el cargo, o el servicio, implica la dejación voluntaria definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público.** En consecuencia, dicho abandono se puede presentar, bien porque se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias dl cargo, con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo, o bien porque se deserta materialmente del cargo al ausentarse el servidor del sitio de trabajo y no regresar a él para cumplir con las labores asignadas, propias del cargo o dl servicio. Corolario de lo



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

**GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"**

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivo-general@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 11



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

anterior es que el abandono debe ser injustificado, es decir, sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima de la responsabilidad de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio. Ello es así, porque de ser justificado el abandono del cargo o del servicio desaparece la antijuridicidad del hecho y, por consiguiente, la falta disciplinaria.

- "El cargo de la demanda consistía en que, según el actor, la disposición controvertida desconocía el principio del non bis in ídem, en tanto configuraba una doble sanción para la conducta del abandono del cargo, pues la misma ya estaba contemplada dentro del ordenamiento jurídico colombiano como una falta disciplinaria gravísima, por lo cual no resultaba constitucionalmente válida su consagración como causal autónoma de retiro de la carrera.

La Corte declaró la exequibilidad de la disposición acusada, bajo la consideración de que es perfectamente viable y no contraviene la prohibición constitucional del doble enjuiciamiento que dentro del ordenamiento jurídico colombiano coexistan consecuencias negativas tanto en el régimen disciplinario como en el de carrera administrativa para aquel servidor público que abandone injustificadamente su empleo".

Ahora bien, como quiera que la Ley 909 de 2004 no reguló los presupuestos necesarios para determinar cuándo se configura el abandono del cargo, se debe acudir a lo consagrado en el decreto 1950 de 1973 citado en precedencia.

Igualmente, el abandono del cargo es definido por la doctrina como "(...) *el alejamiento personal de la posición pública de manera indebida, Es la dejación irregular sin causa justificada que hace el empleado público del empleo que venía ejerciendo*"². En otras palabras, esta figura se consolida cuando el funcionario se ausenta o deja de ejercer las funciones asignadas a su cargo sin razón alguna, pues en caso contrario, es decir, debidamente comprobados los hechos que dan origen al abandono o la falta de reincorporación la causal no se da.

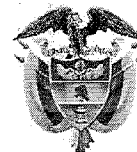
Respecto de esta causal el profesor Aldo Guarín Durán³ consideró que para su aplicación se deben tener en cuenta las siguientes directrices, a saber:

- i) **Conducta laboral:** *Esta prevista en la ley como una forma de terminación de la función pública, cuya consecuencia directa es la vacancia del cargo, en garantía de la debida prestación del servicio público.*
- ii) **No justificación:** *Es el elemento necesario para que la conducta se configure.*
- iii) **Sujetos:** *Pueden incurrir en esta causal los empleados públicos y los trabajadores oficiales.*
- iv) **Regulación autónoma:** *Al no ser una falta strictu sensu, se ha precisado que se declare la vacancia del cargo mediante un procedimiento sumario en el que se*

² OBANDO GARRIDO, José María. Tratado de Derecho Administrativo Laboral. Tercera edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá, Colombia 2010. Pág. 286.

³ GUARÍN DURÁN, Ado Agustín. Manual de Derecho Administrativo Laboral. Tercera edición. Grupo Editorial Ibáñez. Bogotá, Colombia 2016. Pág. 304-305





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

demuestre la intención del servidor público de abandonar el cargo sin justificación alguna.

- v) **Regulación en el régimen de carrera:** Contenida en la Ley 909 de 2004 en el artículo 41, el cual establece que para la declaratoria de vacancia del cargo deberá agotarse el procedimiento descrito en el artículo 35 del CCA.
- vi) **Efectos:** La declaratoria de esta causal puede generar sanciones disciplinarias, civiles, fiscales y penales sobre el servidor estatal.

El honorable Consejo de Estado en sentencia del 10 de febrero de 2011 proferida dentro del expediente No. 2003-03083-02, siendo Consejero Ponente el doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, señaló que el abandono del cargo se configura con la ausencia material del servidor al cargo y sitio de trabajo, pero que tal abandono debe ser injustificado:

*"La figura del abandono del cargo o del servicio implica la dejación voluntaria definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público. En consecuencia, dicho abandono se puede presentar, bien porque se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias del cargo, con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo, o bien porque se deserta materialmente del cargo al ausentarse el servidor del sitio de trabajo y no regresar a él para cumplir con las labores asignadas, propias del cargo o del servicio⁴". **Tiene como característica esencial que el abandono debe ser injustificado, vale decir, que no exista una razón suficiente para comprobar la inasistencia.***

Esta causal tiene un efecto bifronte: como causal autónoma administrativa de retiro del servicio para los empleados de carrera y de libre nombramiento y remoción, de periodo y en general para servidores públicos y como falta disciplinaria, para los mismos sujetos pasivos, calificada como gravísima.» (Se resalta)

Aunado a lo anterior, el Máximo Tribunal de lo contencioso administrativo, ha señalado que debe iniciarse un procedimiento siquiera sumario, con el fin de declarar la vacancia de un cargo, luego de concurrir alguna causal que configure el abandono del cargo, así:

*"Como causal autónoma se reitera, no tiene como pre-requisito el proceso disciplinario, contrario sensu, el ente tiene libertad de procedimiento pero no lo exime de la aplicación del debido proceso. El trámite puede ser breve y sumario, en donde se **compruebe** el abandono del funcionario por 3 días continuos de su trabajo. Esto se traduce en una oportunidad para que el afectado exponga los argumentos por los cuales se ausentó, soporte en pruebas y evidencias para que la entidad pueda valorar ciertamente la justa causa y comprobar indubitavelmente los hechos. (...)*

*De manera que realizada la evaluación de las circunstancias, la institución debe tomar la decisión debidamente motivada, en donde conste la ausencia **injustificada** del funcionario por el término señalado en la Ley. (...). En virtud de lo anterior, para el empleado deber ser claro que a él le incumbe la carga de la prueba en todos los casos esto es, sin que en absoluto pueda abandonar pasivamente su suerte al procedimiento breve y sumario que*

⁴ C- 769 de 1998, a través de la cual se hizo el estudio de constitucionalidad del numeral 8 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995.





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

debe adelantar el nominador, pues nada indica que éste deba suplir al inculpado frente a la prenotada carga probatoria. De lo cual se sigue, lógicamente, que la insuficiencia de la prueba justificativa debe soportarla el empleado ausente en términos de vacancia del cargo.⁵ (Subrayas fuera de texto).

Finalmente, resulta menester traer a colación lo dispuesto por el honorable Consejo de Estado con relación al denominado abandono del cargo, que en sentencia del 07 de marzo de 2013, dentro del expediente con radicado No. 25000-23-25-000-200608500-01(1889-12), Consejera Ponente doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez, señaló:

"Además la declaratoria de vacancia de un cargo público no exige que se adelante un proceso disciplinario, basta que se compruebe tal circunstancia omisiva, esto es, que se configure una de las causales contempladas en la citada disposición legal, para proceder en la forma ordenada por la Ley, es decir, que ésta figura jurídica opera por ministerio de la Ley y el pronunciamiento de la administración pública al respecto es meramente declarativo.

Adicional a la comprobación física de que el empleado ha dejado de asistir 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 laborales personales; se acara que, si la justa causa se comprueba con posterioridad, el acto administrativo que declaró la vacancia del cargo deberá revocarse.

Además, señala la Ley, que comprobados los hechos de que trata el artículo 126 del Decreto 1950 de 1973 se impone por parte de la autoridad nominadora la declaratoria de la vacancia por abandono del cargo, previo cumplimiento de los procedimientos legales que tiene relación con la averiguación sobre los hechos." (La negrilla es nuestra)

Así las cosas, al no reintegrarse el trabajador luego de una separación temporal, o por la falta de asistencia a trabajar, sin justificación **durante el tiempo determinado en la ley**, o cuando se ausenta antes de serle autorizado la separación del cargo, o si se retira antes de ser reemplazado, ello faculta a la administración para que declare la vacancia del cargo, y por ende, el abandono del mismo, por parte de su titular, previo al agotamiento de un procedimiento sumario en el que se demuestre la no concurrencia a laborar y la falta de justificación.

Que la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado mediante Sentencia 10233 del 14 de agosto de 1997, señalo que la declaratoria de vacancia de un cargo no presupone la iniciación de un proceso disciplinario, siendo el pronunciamiento de la administración al respecto, meramente declarativo. Al respecto se dijo que *"La 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 opere por ministerio de la ley y el pronunciamiento de la administración al respecto es meramente declarativo"*.

⁵ Honorable Consejo de Estado, Expediente No. 05001-23-31-000-2004-04229-01 (2003-09), sentencia de fecha 03 de marzo de 2011 Consejero Ponente Dr. Gustavo Gómez Aranguren.





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

La Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia del 3 de abril de 2003, Radicación 3547, respecto de la declaratoria de vacancia de un cargo, ha sostenido que es una figura autónoma de retiro del servicio, distinta a la sanción disciplinaria de destitución, que surge por *"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..., faculta a la administración a proveerlo en atención al mejoramiento del servicio"*.

Respecto a la figura de Abandono de Cargo el Consejo de Estado en Sala Plena de la Sección Segunda, en fallo del 22 de septiembre de 2005 Expediente 110010325000200300244-01 (2103-03) M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero, unificó jurisprudencia en el siguiente sentido: *"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 aplicarse sin un previo 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."*

Que este derecho de defensa actualmente está contenido en los artículos 35 (inciso segundo) y 42 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) que derogó el decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), estableciendo respectivamente lo siguiente: *"Cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito ... debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa"* *"Contenido de la decisión. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada."*

En esta misma sentencia también se lee:

"22.- Lo anterior evidencia varias cuestiones. La primera de ellas, que si bien no ha sido estipulado un procedimiento específico que constituya una garantía ineludible del debido proceso en la declaratoria de vacancia del empleo por abandono del mismo, sí es claro que la autoridad competente para proceder en tal sentido, se encuentra en la obligación de respetar las garantías inherentes a dicho derecho fundamental. De otra parte, evidencia que el retiro del servicio por abandono del empleo no excluye ni hace inviable el proceso disciplinario, antes bien, indica que la autoridad competente debe iniciarlo, a fin de que dentro de éste último, se establezca la responsabilidad disciplinaria del servidor, en tanto que la conducta de abandono del cargo está consagrada en el Código Disciplinario Único como una falta gravísima"

Por otra parte, la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante Sentencia de abril ocho (8) de dos mil diez (2010) con ponencia del Magistrado Víctor Alvarado Ardila consideró: *"En concordancia con esta norma el artículo 127 del Decreto 1950 de 1973 señala: Comprobado*





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

cualquiera de los hechos de que trata el artículo anterior, la autoridad nominadora declarará la vacancia del empleo, previo los procedimientos legales.

Que el Decreto 1083 de 2015, al referirse a la figura del abandono del cargo señaló lo siguiente:

*"(...) **ARTÍCULO 2.2.11.1.9 Abandono del cargo.** El abandono del cargo se produce cuando un empleado público sin justa causa:*

1. No reasume sus funciones al vencimiento de una licencia, permiso, vacaciones, comisión, o dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento de la prestación del servicio militar. (...)

***ARTÍCULO 2.2.11.1.10 Procedimiento para la declaratoria del empleo por abandono del cargo.** Con sujeción al procedimiento administrativo regulado por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan, el jefe del organismo deberá establecer la ocurrencia o no de cualquiera de las conductas señaladas en el artículo anterior y las decisiones consecuentes. (...)"*(Negrillas y subrayado fuera de texto).

Que la Corte Constitucional en Sentencia C-1189 de 2005 al declarar exequible el literal i) del artículo 41 de la Ley 909 de 2004, estableció que:

"(...) En efecto, si bien la medida administrativa de retiro del servicio por abandono del cargo no configura una medida sancionatoria, dadas las diferencias puestas de presente en esta providencia, la gravedad de las consecuencias que se desprenden de dicha medida, hace indispensable que el funcionario cuente con las garantías del debido proceso (defensa y contradicción), previa expedición del acto administrativo de retiro del servicio. De esta manera, estima esta Corporación que los controles posteriores que pueda ejercer el funcionario, resultan insuficientes para garantizar el respeto de su derecho fundamental al debido proceso. (...)"

Conforme lo anterior, en los eventos en que se presente la ausencia de un servidor al trabajo por tres (3) días consecutivos, el nominador deberá adelantar un procedimiento breve y sumario en orden a comprobar la ocurrencia de la omisión y proceder a declarar la vacancia del empleo"

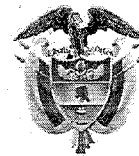
Que Teniendo en cuenta lo mencionado anteriormente, es evidente que el proceso de declaratoria de vacancia de un cargo por abandono del mismo implica un procedimiento administrativo, cuya finalidad es distinta a la del proceso disciplinario.

7. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

7.1. LOS HECHOS DEMOSTRADOS EN EL CASO EN CONCRETO

La Ley 715 de 2001, por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros, en el artículo 6 establece las competencias de los departamentos.





RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

El numeral 6.2.3. Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los límites, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados., y el numeral 6.2.12 expresa: "Organizar la prestación y administración del servicio educativo en su jurisdicción. ..."

Con el ánimo de garantizar el derecho al debido proceso contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política, en concordancia con lo expuesto por el Consejo de Estado, en radicación N° 54001-23-31-000-1999-00259-01(0140-11) del 13 de junio de 2013, donde consagra que para adelantar un proceso por presunto abandono del cargo, se debe tener en cuenta que *"en los casos en que se presenta la ausencia de un empleado al trabajo durante tres días consecutivos, el nominador deberá adelantar un procedimiento breve y sumario en donde se respete el debido proceso al encartado, concediendo la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción y defensa, con el objeto de acreditar la inasistencia y una vez comprobado que no existió justa causa para la misma, procederá a declarar la vacancia del empleo, sin perjuicio de que el servidor pueda allegar las pruebas que justifiquen su ausencia, evento en el cual no procedería la declaratoria de vacancia"*,

Que atendiendo el principio del debido proceso que rige todas las actuaciones administrativas, la Subdirección de Talento Humano del Ministerio de Educación Nacional, procedió a:

Que según reporte del 29 de junio de 2023, remitido a la Secretaría de Educación Departamental por la Rectora de la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, Licenciada CIELO CARDONA TANGARIFE, según el cual la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA desde el día 12 de abril de 2021 presenta inasistencia sin justificación alguna a laborar en la Institución Educativa.

Por lo anterior, y con el ánimo de garantizar el debido proceso a la funcionaria y el derecho a la contradicción conforme lo establece el Artículo 29 de la Constitución Nacional, la Secretaría de Educación Departamental de Arauca, mediante oficio notificado el 17 de julio de 2023, al correo karlaflo@yahoo.com, mariasantosmora@gmail.com, se generó requerimiento a la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA, para que en el término perentorio de cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, presentara ante la Secretaría de Educación de Departamental, informe detallado de los motivos, razones o circunstancias legalmente soportadas, que llevaron a su incumplimiento como funcionaria pública desde el 12 de abril de 2021 sin justificación; y a la fecha no se ha dado respuesta alguna a dicho requerimiento,

Que la Corte Constitucional en Sentencia C-1189 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra, señaló que:





RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

"Abandonar el cargo, o el servicio, implica la dejación voluntaria definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público. En consecuencia, dicho abandono se puede presentar, bien porque se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias del cargo, con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo, o bien porque se deserta materialmente del cargo al ausentarse el servidor del sitio de trabajo y no regresar a él para cumplir con las labores asignadas, propias del cargo o del servicio. Corolario de lo anterior es que el abandono debe ser injustificado, es decir, sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima de la responsabilidad de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio. Ello es así, porque de ser justificado el abandono del cargo o del servicio desaparece la antijuridicidad del hecho y, por consiguiente, la falta disciplinaria."

Que, sobre el abandono del cargo y sus efectos, el Consejo de Estado, en sus pronunciamientos ha señalado que:

"(...) el retiro del servicio puede producirse por la declaratoria de vacancia por abandono del cargo, figura esta que 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, sin que se requiera adelantar un proceso disciplinario, pues basta para disponer de esa medida, que se presenten los hechos configurativos del abandono para presumir su ocurrencia. El abandono del cargo, per se, tiene la categoría suficiente para hacer viable la separación del servicio" (Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Rad. No. 25000-23-25-000-2001-01208-01, C.P. Alberto Arango Mantilla)

Así mismo, en Sentencia T-1059 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería, La Corte Constitucional frente a la remuneración estableció:

"(...) La remuneración a que tiene derecho el servidor público como retribución por sus servicios personales, en razón a un vínculo legal y reglamentario existente entre éste y el Estado, presupone el correlativo deber de prestar efectivamente el servicio, de acuerdo a las normas legales y reglamentarias que rigen la administración del personal al servicio del Estado. Por lo tanto, no existe en cabeza del servidor público el derecho a la remuneración por los días no laborados sin justificación legal y por ende, tampoco surge para el Estado la obligación de pagarlos. De hacerlo se incurriría en presuntas responsabilidades penales y disciplinarias, procediendo el descuento o reintegro de las sumas canceladas por servicios no rendidos, por resultar contrario a derecho. (...)"

Que según lo dispuesto en el Decreto 019 de 2012 "Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública", en cuyo artículo 121 estipula que "El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia. Para dar mayor claridad sobre esta norma el Departamento Administrativo de la Función Pública a través de Concepto 8871 1 de 2020, ha indicado que: *"Sobre el tema de incapacidades, el inciso segundo del artículo 121 del Decreto 019 de 2012, frente al particular refiere que, para efectos laborales, será obligación de las afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia, por lo tanto, es necesario que, el empleado o trabajador oficial, informe de tal circunstancia, en forma oportuna a la administración, con el fin de que esta adopte las determinaciones a las que hubiere lugar. En este orden de ideas las incapacidades médicas deben ser otorgadas por el Sistema de Seguridad Social, y es responsabilidad del empleado o trabajador oficial, entregarlas a la administración para el trámite respectivo"*.

Así las cosas, es responsabilidad de la señora MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA reportar ante la secretaría de Educación toda incapacidad que presente; por lo cual, se procedió con la verificación en la Plataforma denominada SAC -Sistema de Atención al Ciudadano, que es a través de la cual los docentes y directivos docentes realicen los diferentes trámites ante la secretaría de Educación departamental, encontrando que para julio de 2022 y lo que va del año 2023, la funcionaria en mención no radicó incapacidad que justifique ausencia laboral a partir del 29 de julio de 2022, y de fechas subsiguientes.

Siendo preponderante enunciar que para efectos de la función pública las únicas incapacidades validas son las expedidas por la Entidad Prestadora de Salud - EPS a la cual está afiliado el empleado y en tal sentido es una obligación del empleado (funcionario público) solicitar la transcripción de sus incapacidades ante la respectiva EPS; donde para el caso de la señora SANTOS MORA, es MEDIMAS EPS.

Que conforme lo ha reconocido la Sección Segunda del Consejo de Estado, dentro del expediente 3403-04, el retiro definitivo del servicio puede producirse por la declaratoria de vacancia del empleo por abandono del cargo, sin que se requiera de la aplicación de un procedimiento disciplinario previo, en cuanto que el primero constituye una herramienta de la cual puede disponer la administración para a su vez designar el reemplazo del servidor que de manera injustificada ha dejado su cargo, y así evitar traumatismos en la prestación del servicio. Basta que se presenten los hechos configurativos del abandono para presumir su ocurrencia, aun así, se procede a remitir copia del presente acto administrativo, a la oficina de control interno disciplinario de la Gobernación de Arauca.

Que mediante Decreto No. 857 del 17 de octubre de 2023, se declaró vacancia del cargo de Auxiliar Administrativo 407-08, en la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, correspondiente a la planta de cargos administrativo de la Secretaría de Educación Departamental, asignados a los Establecimientos Educativos del Departamento de Arauca, por abandono injustificado del cargo por parte de la señora MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA identificado con la cedula de ciudadanía No. 27.736.555. Como consecuencia de lo anterior, se retira del servicio a la señora MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA identificada con la cedula de ciudadanía No. 27.736.555.



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
"COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"

Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001

Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivogeneral@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 19



RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

Que el 18 de octubre de 2023, a través del correo: mariasantosmora@gmail.com, karlaflo@yahoo.com, rector.iepombo@sedarauca.edu.co, se notifica el contenido del Decreto No. 857 del 17 de octubre de 2023, a la señora MARA SANTOS MORA PEÑALOZA identificado con la cedula de ciudadanía No. 27.736.555.

Que teniendo en cuenta que, a la fecha de expedición del Decreto 857 de 2023 (17 de octubre) y su posterior notificación en fecha 18 de octubre de 2023, la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, no ha justificado su ausencia laboral en la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, denominado auxiliar administrativo 407-08 de la planta de personal de la Gobernación de Arauca, adscrita a la Secretaría de Educación Departamental de Arauca..

En este sentido el artículo 2.2.11.1.9 del Decreto 1083 de 2016, reza lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.11.1.9 Abandono del cargo. El abandono del cargo se produce cuando un empleado público sin justa causa:

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

Como consecuencia de lo anterior, se realizó el retiro del servicio de la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, auxiliar administrativa 407-08 de la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, mediante Decreto No. 857 del 17 de octubre de 2023, de conformidad con lo expuesto por el artículo 2.2.11.1.1 del Decreto 1083 de 2015, el cual establece como causales, las siguientes:

"ARTÍCULO 2.2.11.1.1 Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce por:

- 1) *Declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción*
- 2) *Declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.*
- 3) *Renuncia regularmente aceptada*
- 4) *Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez.*
- 5) *Invalidez absoluta.*
- 6) *Edad de retiro forzoso.*





RESOLUCIÓN No. 3730

DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

7) Destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.

8) **Declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo.**

9) *Revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5º de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen.*

10) *Orden o decisión judicial.*

11) *Supresión del empleo.*

12) *Muerte.*

13) *Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.*" (Negrita por fuera de texto)

Respecto al abandono del cargo, la Corte Constitucional en Sentencia C-1189 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Port, manifestó lo siguiente:

"Abandonar el cargo, o el servicio, implica la dejación voluntaria definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público. En consecuencia, dicho abandono se puede presentar, bien porque se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias del cargo, con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo, o bien porque se deserta materialmente del cargo al ausentarse el servidor del sitio de trabajo y no regresar a él para cumplir con las labores asignadas, propias del cargo o del servicio. Corolario de lo anterior es que el abandono debe ser injustificado, es decir, sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima de la responsabilidad de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio. Ello es así, porque de ser justificado el abandono del cargo o del servicio desaparece la antijuridicidad del hecho y, por consiguiente, la falta disciplinaria."

Por otro lado, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, subsección "A", Consejero Ponente: William Hernández Gómez, mediante sentencia del expediente número 2019-N00884-12-00203-00, sobre el abandono del cargo, expuso lo siguiente:

"Se ha sostenido que el abandono del cargo, función o servicio se puede presentar en dos eventos. El primero, cuando se renuncia al ejercicio de las funciones propias del cargo, con la necesaria afectación de la continuidad del servicio administrativo; y el segundo, cuando el trabajador deserta materialmente del cargo al ausentarse del sitio de trabajo y no regresa a él para cumplir con las labores asignadas, propias del empleo o del servicio. En términos de esta subsección, otra característica esencial de esta falta disciplinaria es que implica la dejación voluntaria, definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades



FR-GC-02
VERSIÓN: 04
FECHA DE EMISIÓN: 16/06/2023

GOBERNACIÓN DE ARAUCA
COMPROMETIDOS CON LA CALIDAD"
Calle 20 Carrera 21 Esquina, Telefax 8851946;
Código Postal 810001
Arauca-Arauca (Colombia). E-mail: archivogeneral@arauca.gov.co
NIT. 800102838 - 5 | PAG. 21



RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

que exige el empleo del cual es titular el servidor público, de forma injustificada, esto es, sin que exista una razón que explique la inasistencia"

El actuar de la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, causó traumatismos en la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Rafael Pombo del municipio de Saravena, configurándose un ABANDONO DEL CARGO y en este sentido se procedió con el retiro del servicio, de conformidad con lo expuesto en el numeral 8º del artículo 2.2.11.1.1 del Decreto 1083 de 2015, que establece como causal de retiro del servicio la "*Declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo.*"

Que, en consecuencia, se considera procedente declarar la vacancia del empleo de Auxiliar Administrativo 407-08 de la Institución Educativa Rafael Pombo de Saravena, para el cual estaba nombrado en propiedad la señora **MARIA SANTOS MORA PEÑALOZA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 27.736.555.

7.2. ACTOS DEL DELEGATARIO DEL GOBERNADOR. RECURSOS.

¿Son susceptibles de apelación los actos del sector educativo expedidos por el secretario de educación en virtud de delegación de funciones del nominador, otorgada por el gobernador?

No es viable la alza, según lo previene los artículos 2º (Par. 1º) y 12 de la ley 489 de 1998, en concordancia con el artículo 74 de la ley 1437 de 2011.

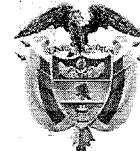
La **Sentencia C-693 de 2008** (Marco Gerardo Monroy Cabra) no avala la conclusión que le atribuyó, según la cual los actos del delegatario son apelables ante el delegante titular de la función distributiva vía delegación.

La **Sentencia C-372 DE 2002** (Jaime Córdoba Triviño) con relación al artículo 2º parágrafo 4º, de la Ley 678 de 2001; esto es, el juez constitucional se ocupó en los dos fallos de la órbita de las relaciones jurídicas entre delegante (titular de la función, quién puede retomarla en cualquier tiempo, con deberes de vigilancia y control) y delegatario, para fijar en ambos responsabilidades solidarias, cada uno por sus propios actos y omisiones, lo que en manera alguna puede confundirse con el control de tutela vía revisión jerárquica (apelación).

Por el contrario, los preceptos citados indican a las claras que los actos del delegatario solo admite los mismos recursos que habrían procedido contra los del delegante (Ley 489 de 1998, artículo 12), de donde se infiere que si el gobernador (delegante) carece de superior funcional o jerárquico, ni sus propias decisiones ni las de su delegados admiten alza (CPACA Artículo 74).

Para el caso en concreto, se hace necesario recordar que en aplicación del Decreto 1414 del 29 de diciembre de 2022, por medio del cual el Gobernador del Departamento de Arauca con el propósito de agilizar los procedimientos que se ejecutan al interior de esta entidad territorial en el ejercicio público, efectuó la delegación de competencias funcionales en el Secretario de Educación





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

Departamental de Arauca, razón por la cual, de acuerdo al numeral 10 y 11 del artículo primero del mencionado decreto, se delega en el Secretario de Educación lo siguiente:

11. Elaborar y suscribir la totalidad de actos administrativos que involucren novedades de personal del personal administrativo que presta sus servicios en la Secretaría de Educación Departamental (Establecimientos Educativos y Nivel central de la Secretaría de Educación Departamental), financiados con recursos del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES. (Negrilla y subrayado por fuera del texto)

Por lo tanto, en atención a la novedad presentada con el trámite administrativo respecto al escrito del recurso de REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA EL DECRETO 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023, interpuesto por la señora **MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA**, es importante manifestar que, de acuerdo al mentado decreto de delegación de funciones, es la Secretaria de Educación Departamental de Arauca, la dependencia encargada de adelantar los actos administrativos que correspondan frente al acto proferido en el presente caso.

En consideración de lo anterior, resulta improcedente para este despacho, resolver el recurso de apelación, en virtud de dos premisas importantes: (i) en función de las facultades delegadas por el Gobernador del Departamento Arauca, como superior jerárquico, a través del Decreto 1414 de 2022, en la cual, se transfiere en la **Secretaria de educación departamental como autoridad delegataria**, para ejercer funciones en asuntos específicos, cuya atención y decisión correspondan a la administración del personal administrativo que presta sus servicios en la Secretaría de Educación Departamental (Establecimientos Educativos y Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental), financiados con recursos del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES.

(ii) en relación al RECURSO EN SUBSIDIO DE APELACIÓN interpuesto contra el Decreto 1414 del 29 de diciembre de 2023, se advierte por parte de este despacho, que es un acto administrativo que NO ADMITE RECURSO DE APELACIÓN, como se puede evidenciar en la parte resolutive del decreto recurrido.

En consecuencia, de acuerdo con la aquí expuesto, se considera que tal acto administrativo NO ES SUSCEPTIBLE DE RECURSO DE APELACIÓN, además, en ejercicio de la delegación conferida a través del Decreto 1414 de 2022, al Secretario de Educación Departamental como autoridad delegataria del orden territorial, frente al trámite administrativo que nos ocupa, no admite superior jerárquico para efectos de trámite de recurso APELACIÓN, por lo tanto, no constituye entonces el despacho del gobernador, una instancia administrativa frente a las decisiones que en ejercicio de sus funciones profiera la secretaría delegataria."

Se tiene entonces, que al haberle el Gobernador del Departamento de Arauca, realizado la delegación de funciones en el Secretario de Educación Departamental de Arauca, conforme al Decreto 1414 del 29 de diciembre de 2022, por lo tanto, en atención a la novedad presentada con el trámite administrativo respecto al escrito del RECURSO EN SUBSIDIO APELACIÓN allegado por la señora LILIBETH NATALIA FONSECA MORA, Agente Oficioso de la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA, y de acuerdo al mentado decreto de delegación de funciones, es la Secretaria





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

de Educación Departamental de Arauca, la dependencia encargada de adelantar los actos administrativos que correspondan frente al acto proferido en el presente caso.

De conformidad con lo normado el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, contra los actos definitivos proceden los recursos de reposición, el de apelación y el de queja. Sin embargo, mediante el Decreto No. 1414 del 29 de diciembre de 2022, la Gobernadora del Departamento de Arauca, delega el ejercicio de competencias funcionales en materia administrativa y manejo del personal administrativo que presta sus servicios en la Secretaría de Educación Departamento de Arauca (Establecimientos Educativos y Nivel Central de la Secretaría de Educación Departamental), dentro de esas funciones se encuentran:

"ARTICULO PRIMERO.- Delegar en el Secretario de Educación Departamental, el ejercicio de las siguientes competencias funcionales:

(...).

11. Elaborar y suscribir la totalidad de actos administrativos que involucren novedades de personal del personal administrativo que presta sus servicios en la Secretaría de Educación Departamental (Establecimientos Educativos y Nivel central de la Secretaría de Educación Departamental), financiados con recursos del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES. (Negrilla es nuestro).

Lo anterior, tiene como soporte el artículo 211 de la Constitución Política, de determina:

"ARTÍCULO 211. La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades.

(...)."

Y los artículos 9 ° y subsiguientes de la Ley 489 de 1998:

ARTÍCULO 9.- Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

(...)."

En cuanto al régimen de los actos del delegatario, el artículo 12 ibídem, dispone:





RESOLUCIÓN No. 3730 DE 2023

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE OCTUBRE DE 2023

"ARTÍCULO 12.- Régimen de los actos del delegatario. Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas.

(...)"

Conforme a las disposiciones precedentes, es menester que el Gobernador del Departamento de Arauca, como jefe de la administración seccional y representante legal del departamento, delegue las funciones en materia administrativa y manejo de personal Docente y Directivos Docentes en el Secretario de Educación Departamental, lo que quiere decir que, los actos ejecutados por el delegatario (Secretario de Educación Departamental) en el ejercicio de dichas funciones están sometidos a los mismos requisitos por la autoridad delegataria (Gobernador de Arauca) y **estarán sujetas a los mismos recursos que procedan.**

Entonces, como el Gobernador del Departamento de Arauca, no tiene superior jerárquico, ni funcional, es natural que las decisiones que emanen en este sentido del Secretario de educación Departamental, solo sean susceptibles del recurso de reposición.

En consecuencia, observa el Despacho que el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra el Decreto No. 1414 del 29 de diciembre 2023, es improcedente, como quiera que, en virtud de la delegación *ibidem*, el Secretario de Educación Departamental ocupa el lugar del Gobernador en el cumplimiento de las funciones asignadas, contra esas decisiones solo procede el recurso de reposición.

En tal virtud, el Decreto atacado dictado por la Secretaría de Educación Departamental de Arauca, en virtud de la facultad delegada por el Gobernador del Departamento de Arauca en el Decreto 1414 del 29 de diciembre 2022, solo es susceptible de Reposición, por lo que se procede a declarar improcedente el Recurso de Apelación impetrado en subsidio de aquel.

En este mismo sentido, debe preciarse que el RECURSO EN SUBSIDIO DE APELACIÓN, interpuesto contra el Decreto 857 de 2203 ante el Ministerio de Educación Nacional, es IMPROCEDENTE, ya que este recurso se pone en manos del SUPERIOR INMEDIATO de quien expidió el acto administrativo, por consiguiente la Ministra de Educación Superior NO ES EL SUPERIOR INMEDIATO del señor Gobernador.

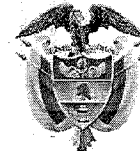
En mérito de lo expuesto, el Secretario de Educación Departamental de Arauca,

8. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO REPONER el Recurso de Reposición, y en consecuencia, confirmar en todas sus partes la decisión adoptada en el Decreto No. 857 del 17 de octubre de 2023, de acuerdo con las consideraciones expuestas previamente.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso subsidiario de apelación interpuesto en contra del Decreto 857 del 29 de diciembre de 2023, por el Dr. JAIME HUMBERTO





RESOLUCIÓN No. **3730** DE 2023

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN
SUBSIDIO APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA EL DECRETO No. 857 DEL 17 DE
OCTUBRE DE 2023**

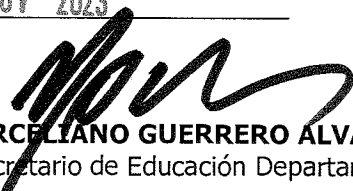
RINCÓN CÁRDENAS, Apoderado de la señora LILIBETH NATALIA FONSECA MORA, Agente Oficioso de la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido de la presente resolución al Dr. JAIME HUMBERTO RINCÓN CÁRDENAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.212.152 de Bogotá, portador de la T.P. No. 28.101 del C.S. de la J., Apoderado de la señora LILIBETH NATALIA FONSECA MORA, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.094.245.861 de Pamplona, Agente Oficioso de la señora MARÍA SANTOS MORA PEÑALOZA, identificada con cédula de ciudadanía No. 27.736.555 de Labateca – Santander, entregándole copia íntegra de la misma.

ARTÍCULO CUARTO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Arauca, a los 27 NOV 2023


MARCELIANO GUERRERO ALVARADO
Secretario de Educación Departamental

ACTIVIDAD	NOMBRE COMPLETO	CARGO	FIRMA
Proyectó y Digió:	Jamel Ramos Quintero	Técn. Operativo SEDA	
Revisó y Aprobó Aspectos Administrativos:	Holman Jeffrey Ruiz Puerta	Técn. Operativo SEDA	
Revisó y Aprobó Aspectos Jurídicos:	Edward Libardo Osorio Gelves	Dirección Jurídica SEDA	

