



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Acción o medio de control. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado. 19001333100620080025801
Demandante. Cenide Popo Cortés
Demandado. Departamento del Cauca
Fecha de la sentencia. Febrero 14 de 2019
Magistrado ponente. JAIRO RESTREPO CÁCERES
Descriptor 1. Sanción administrativa.
Restrictor 1. 1. Sanción disciplinaria.
Restrictor 2.1. Docentes.
Descriptor 2. Debido proceso
Restrictor 2.1. Oportunidad probatoria.
Restrictor 2. 2. Controversia de pruebas.
Tesis 1. En el fallo disciplinario no se le vulneraron a la disciplinada sus garantías fundamentales, ni se excedió el término de prescripción de la acción disciplinaria.
Tesis 2. Las pruebas practicadas antes del auto de apertura de investigación se encontraban en el respectivo expediente disciplinario, teniendo la disciplinada acceso a las mismas desde que fue vinculada al proceso.
Tesis 3. En el expediente disciplinario, tanto en los descargos, como en la apelación del fallo disciplinario de primera instancia, no se alegó nada sobre si las pruebas recaudadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de la investigación, debían o no ser valoradas por el investigador disciplinario.
Tesis 4. El precedente vertical ha reiterado que para que se considere vulnerado el debido proceso y derecho de defensa debe apreciarse un defecto de carácter sustancial.
Tesis 5. Las pruebas recaudas con anterioridad a la apertura de la investigación, así como las recaudas con posterioridad al vencimiento de la investigación, eran susceptibles de ser valoradas por el respectivo investigador disciplinario, tal y como se hizo en los fallos disciplinarios demandados.
Tesis 6. La actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria.

Conclusión. La actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados, por lo que en consecuencia se revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar se negaron las pretensiones de la demanda.
Resumen del caso. Docente sancionada disciplinariamente con la destitución de su cargo, la exclusión del Escalafón Nacional Docente y la inhabilidad para ejercer cargos y funciones públicas, investigada por la existencia de una doble vinculación de su parte como docente de tiempo completo en los Departamentos del Cauca y Valle. Demandó la nulidad de los actos administrativos de sanción arguyendo violación del debido proceso. La a quo accedió a las pretensiones de la demanda.
Problema jurídico. La sentencia plantea los siguientes problemas jurídicos: i) Si en el proceso disciplinario desarrollado en contra de la disciplinada se le respetaron sus garantías fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción. ii) Si las pruebas practicadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación eran susceptibles de ser valoradas por el investigador disciplinario, o si éstas debían ser excluidas como lo consideró la A quo. iii) Si conforme al ordenamiento jurídico vigente, existía mérito para sancionar disciplinariamente a la demandante de conformidad con los cargos que le fueron endilgados en el proceso disciplinario y iv) En caso de encontrarse ajustada a derecho la decisión adoptada por la juez de instancia, se analizará si es procedente el reconocimiento y pago de los perjuicios morales ocasionados a la actora en razón de la sanción disciplinaria, así como la indexación de los valores que se obtuvieran con ocasión del reintegro, el pago de los aportes a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales y de los intereses respectivos.
Decisión. Revoca fallo de primera instancia y niega pretensiones.
Razón de la decisión. <i>“(…) evidencia ésta Corporación que a la demandante no se le vulneraron sus garantías fundamentales, en tanto que según se observó durante el procedimiento disciplinario, tuvo conocimiento de la investigación desde su apertura, fue escuchada en versión libre, conoció de los cargos que se le imputaban, se le brindó la oportunidad de presentar descargos así como para alegar de conclusión y de presentar y solicitar las pruebas, le fueron resueltos los recursos que formuló e inclusive fue asistida por un apoderado, se le notificaron las actuaciones correspondientes y como bien se estableció en las actuaciones demandadas, no se excedió el término de prescripción de la acción disciplinaria.(…).</i> <i>“Ahora bien, en el sub examine la Juez de instancia estimó que las pruebas recaudadas con anterioridad a la apertura de la investigación disciplinaria y las practicadas vencido el término de investigación, no podían ser tenidas en cuenta por el fallador disciplinario para determinar si la conducta desplegada por la señora Cenide Popo Cortés era constitutiva de sanción, pues ello implicaba la violación de su derecho al debido proceso.</i> <i>“(…) en razón a que las pruebas practicadas antes del auto de apertura de investigación se encontraban en el respectivo expediente disciplinario, que la demandante tuvo acceso a las mismas desde que fue vinculada al proceso e inclusive, supo en el pliego de cargos que éstas se aducían en su contra, eran entonces válidas y susceptibles de ser tenidas en cuenta para elucubrar el juicio</i>

correspondiente.

“Ahora, frente a las pruebas recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación, si bien es cierto éstas fueron practicadas casi tres años después de la apertura de la investigación disciplinaria, excediéndose de los términos establecidos por la Ley 200 de 1995, al igual que el determinado en la Ley 734 de 2002, también lo es que la investigada tuvo la oportunidad de controvertirlas, pues como se vio, luego de la expedición del pliego de cargos, correspondía la presentación de los descargos como efectivamente lo hizo. Además, pese a que antes de las modificaciones realizadas por la Ley 1474 de 2011 a la Ley 734 de 2002 no se contemplaba la etapa de alegaciones finales, el investigador disciplinario procedió a correr traslado para alegar de conclusión, sin embargo, la actora guardó silencio en dicha oportunidad procesal.

“De esta forma y según se observó en el expediente disciplinario, tanto en los descargos, como en la apelación del fallo disciplinario de primera instancia, no se alegó nada sobre si las pruebas recaudadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de la investigación debían o no ser valoradas por el investigador disciplinario, pues los argumento (sic) de defensa, en términos generales, se basaron en la existencia de una causal de exclusión de la responsabilidad y la inobservancia de los términos procesales dentro del proceso disciplinario.

“Aunado a lo anterior, se constató que en ningún momento éstas fueron tachadas de falsas o se enunció que con ellas podía evidenciarse la vulneración del derecho de la disciplinada a ejercer su contradicción, pues se itera, tal como lo indicó el H. Consejo de Estado, para que se considere vulnerado el debido proceso y derecho de defensa debe apreciarse un defecto de carácter sustancial, que para este caso implicaría que no se le hubiese brindado a la investigada la oportunidad de conocer y atacar las pruebas recaudadas en su contra, así como la negativa al decreto de las pedidas por ella, situaciones que como se vio no acontecieron en el asunto sub judice.

“De lo referido, la Sala se aparta de las apreciaciones elaboradas por la A quo en su fallo y concluye que tanto las pruebas recaudas con anterioridad a la apertura de la investigación, así como las recaudas con posterioridad al vencimiento de la investigación, eran susceptibles de ser valoradas por el respectivo investigador disciplinario, tal y como se hizo en los fallos disciplinarios demandados.

(...)

“De la prohibición para desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público (...)

“(...) el legislador fue específico al determinar que las asignaciones provenientes de establecimientos docentes de carácter oficial están reguladas por el literal “a”, del artículo 1° Ibídem, que expresamente excluye de la prohibición de doble asignación a los profesores de tiempo parcial, siendo ésta la única excepción que les fuere aplicable; lo anterior, aunado a la interpretación elucubrada por el H. Consejo de Estado en sentencia del 16 de febrero de 2006.(...)

“De conformidad con lo anterior y de la revisión de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario adelantado en contra de la señora Cenide Popo Cortés, se constata que en efecto la actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los Departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria.

“Con base en los anteriores planteamientos se concluye que la actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados, por lo que en consecuencia de revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda”.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, en tanto que para el análisis del caso se efectuó el estudio pormenorizado de las normas de derecho disciplinario aplicables al sub judice, y a la transición dispuesta en la Ley 734 de 2002. Adicionalmente, en tanto que se aclara cuáles son las pruebas susceptibles de ser valoradas dentro del proceso disciplinario. Finalmente, en el proveído se examinó el tópico correspondiente a la prohibición para desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

Nota de Relatoría.

Con el fin de ampliar la base de datos del lector sobre el descriptor **sanción administrativa** y el restrictor **proceso disciplinario**, pueden verse las siguientes providencias que sustentan la **tesis** expuesta consistente en que **la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está habilitada para ejercer un control integral del proceso disciplinario**.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Sanción administrativa/Proceso disciplinario/Destitución e inhabilidad general/Garantías procesales/Debido proceso/In dubio pro reo/Aspectos probatorios/ Valoración testimonial dentro de proceso disciplinario/ Tesis 1. *La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está habilitada para ejercer un control integral del proceso disciplinario/ Tesis 2.* *En la valoración probatoria del proceso disciplinario se comprometieron garantías fundamentales del policial como lo es el Principio 4in dubio pro reo del disciplinado/ Tesis 3.* *El elemento tipicidad no pudo ser acreditado al interior del proceso disciplinario/ Tesis 4.* *El informe de novedad aportado al proceso disciplinario pierda total credibilidad, pues se avizora que el mismo no fue rendido de manera libre y espontánea por los testigos del hecho/Accede a pretensiones/ 19001333300220160000300/ Fecha:* Enero 18 de 2019/*Rubén Darío Orrego Zapata y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional/ Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el Boletín jurisprudencial No. 1 de 2019.*

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Sanción administrativa/ Violación del debido proceso/ Cambio en la imputación de la falta/ Control de legalidad integral/ Labor del juez en el control de legalidad de los actos administrativos/De acuerdo con la Sentencia de Unificación de 09 de agosto de 2016, dentro del proceso 1210-2011, el control de legalidad que efectúa el Juez de lo Contencioso Administrativo, debe efectuarse de manera integral, sin que le esté vedado a esta Jurisdicción pronunciarse incluso, respecto de la valoración probatoria efectuada en sede administrativa/ En el caso bajo estudio, el operador disciplinario varió o modificó la conducta o falta e incluso, los propios hechos por los cuales se inició la investigación/ El sorprender al investigado con unos nuevos cargos por la posible comisión de una falta distinta por la que se citó a audiencia, constituye un total desconocimiento de los procedimientos establecidos en la Ley 734 de 2002, aplicable al caso concreto por remisión expresa de la Ley 1015 de 2006; fuerza es concluir, la afectación al debido proceso/Revoca decisión de primera instancia que denegó pretensiones/19001333300820150030301/Everth Quintero Viáfara vs Nación-Ministerio de Defensa- Policía Nacional/Octubre 27 de 2017/M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el boletín jurisprudencial 4 de diciembre de 2017.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 4 de mayo de 2017. Retiro del servicio por inhabilidad sobreviniente/ Régimen disciplinario de la Fuerza Pública Vs. Régimen disciplinario de servidores públicos. *Subintendente de Policía sancionado disciplinariamente en cinco ocasiones lo que conllevó al retiro del servicio activo por inhabilidad sobreviniente de acuerdo al numeral 2 del artículo 38 de la ley 734 de 2002. El hecho que haya un régimen disciplinario*

especial para los miembros de la Fuerza Pública, no impide que se les aplique el régimen del Código disciplinario aplicable a los demás servidores del Estado, el retiro por inhabilidad sobreviniente no es sanción si no una medida de protección de la administración para que personas que tengan manifiesta incompetencia accedan a los cargos, el accionante cometió faltas graves. Confirma – niega. John Freddy Grajales Quiceno vs Policía Nacional. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 18 de abril de 2017 dictada en audiencia. Fallo sancionatorio. Nulidad de fallos disciplinarios de primera y segunda instancia que imponen sanción e inhabilidad por un término de 9 meses por presuntas irregularidades en manejo de almacenes de evidencias. Niega. Josué Moroni Navarro vs Policía Nacional. M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 10 de febrero de 2017. Falsa o errónea motivación. Sanción disciplinaria de 45 días de suspensión e inhabilidad especial por el mismo término, sin remuneración. Accede a pretensiones ya que la sanción impuesta no guarda relación con la conducta cometida (error al expedir una notificación de reintegro por Talento Humano de la Policía Cauca). Ordena reintegro de lo dejado de percibir. Ordena sancionar con amonestación escrita. Zenaida Rivera Muñoz vs Policía Nacional. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 20 de enero de 2017. Patrullero retirado de la Institución por sanción disciplinaria motivada en un hurto de elementos de aseo en un supermercado, conducta aceptada por el patrullero. Falta gravísima, Niega nulidad por cuanto existe correlación entre la falta y la sanción. Gabriel Gerardo Cristancho Peralta vs Policía Nacional. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

Respecto de sentencias constitucionales en donde se expresa que la **acción de tutela** no es la vía para controvertir actos administrativos sancionatorios cuando existen otras vías judiciales, puede verse:

Sentencia del 23 de mayo de 2017. Agente de policía retirado de la entidad por sanción disciplinaria, no se tuvo en cuenta la debilidad manifiesta por pérdida de capacidad laboral de 12%, envía petición para que se deje sin efectos los actos administrativos de desvinculación, sea afiliado al sistema de seguridad social de la entidad, se ordene el reintegro, se cancelen los emolumentos dejados de percibir y se deje sin efectos las resoluciones de desvinculación. Únicamente accede al derecho de petición, la acción de tutela no puede desplazar los mecanismos ordinarios y es improcedente para controvertir legalidad de procesos disciplinarios, ni para ordenar reintegros. José Arbey Toro Arbeláez vs Policía Nacional. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Respecto de que **el medio de control Reparación Directa no es la vía judicial pertinente** para promover un debate dado dentro de un proceso disciplinario, puede verse:

REPARACIÓN DIRECTA. Sentencia del 20 de abril de 2017. Abogada sancionada por 6 meses por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura; los fallos sancionatorios tuvieron en cuenta la no prescripción de la acción, y se realizó el debido análisis probatorio en el proceso disciplinario. **La reparación directa no se puede convertir en escenario para promover un debate probatorio suscitado en proceso disciplinario.** Niega. Aura Nelly Pajoy Sarria vs Rama Judicial. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.

Sobre sanciones administrativas de naturaleza **diferente** a procesos disciplinarios, ver también:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 16 de marzo de 2017. Sanción administrativa. Presunta alteración de información contable. Deficiencia probatoria. Acto administrativo impone sanción a la accionante por presuntamente modificar información contable del año 2006. La accionada reportó a tiempo la información del 2006 al SUI pero con

irregularidades. Es justificada la intervención de la SSPD y la imposición de la sanción que se demanda. Confirma – niega. CAUCATEL S.A. vs Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 2 de febrero de 2017. Sanción por incumplimiento del impuesto de renta 2006 – no envío de información en medios magnéticos- Accede por cuanto se impone una sanción no proporcional a la infracción del contribuyente. José Moisés Solarte Solarte vs DIAN. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 26 de enero de 2017. Sanción por presunto incumplimiento de la cuota de aprendices del SENA por parte de la ILC. Se vulneró el debido proceso por cuanto no se dio posibilidad a la ILC para controvertir la decisión. Debió aplicarse el Código Administrativo al no contarse con procedimiento especial. Concede. Industria Licorera del Cauca vs SENA M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 9 de diciembre de 2016. Sanción al haber suministrado de manera extemporánea la información exógena del año gravable 2006, se demostró prescripción en la acción sancionatoria e indebida notificación. Accede. Luis Ángel Hincapié Palomeque vs DIAN. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 2 de diciembre de 2016. Sanción administrativa a empresa transportadora. Vulneración del debido proceso por cuanto el Ministerio efectuó un juicio de valor al resolver el conflicto para lo cual no es el órgano competente, sino que es de la órbita del juez laboral. Revoca y accede. Transportes Pubenza Ltda. Vs Ministerio del Trabajo Territorial Cauca. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA
Sala de Decisión No. 001 – Sistema Escritural

Popayán, catorce (14) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado ponente: JAIRO RESTREPO CÁCERES

Expediente: 19001333100620080025801
Demandante: CENIDE POPO CORTÉS
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA
Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No.

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la señora CENIDE POPO CORTÉS y por el DEPARTAMENTO DEL CAUCA, contra la Sentencia No. 090 del 27 de junio de 2014,

proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Popayán, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda¹

CENIDE POPO CORTÉS, actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada en contra del Departamento del Cauca, pretende se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las siguientes actuaciones i) del fallo radicado No. 789 del 11 de enero de 2008, proferido por el Coordinador del Grupo de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca, por medio del cual se le impuso como sanción la destitución del cargo, la exclusión Escalafón Nacional Docente y la inhabilidad para ejercer cargos y funciones públicas por el término de 10 años; ii) de la Resolución No. 1508 del 28 de marzo de 2008, proferida por el Gobernador del Departamento del Cauca, por medio del cual se confirmó el fallo radicado No. 789 del 11 de enero de 2008; iii) de la Resolución No. 1632 del mes de abril de 2008, proferido por el Gobernador del Departamento del Cauca, por medio del cual se resolvió la adición del recurso de apelación y; iv) de la Resolución No. 1825 del 17 de abril de 2008, proferida por el Gobernador del Departamento del Cauca, por medio de la cual se ordena hacer efectiva la sanción disciplinaria impuesta por el Coordinador de la Unidad de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho solicitó que se ordenara: i) su reintegro al cargo que venía desempeñando al momento de la destitución, o a otro de igual o superior jerarquía; ii) su inclusión al Escalafón Nacional Docente; iii) el pago de los salarios y de las siguientes prestaciones sociales: auxilios, primas, bonificaciones, aumentos, cesantías retroactivas, aportes para seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales, dejados de pagar desde su destitución hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro; iv) el pago de los perjuicios morales que le fueron causados con ocasión del proceso sancionatorio al que fue sometida; v) disponer que para todos los efectos legales hubo solución de continuidad en la prestación del servicio, durante el tiempo en que estuvo desvinculada y hasta cuando fuere reintegrada en legal forma; vi) la actualización de las anteriores sumas conforme a la variación del IPC certificado por el DANE entre las fechas en que se debieron pagar y la ejecutoria de la sentencia; vii) el pago de los intereses señalados en el artículo 177 del C.C.A., desde la fecha de ejecutoria de la sentencia; viii) la condena en costas y agencias en derecho a la entidad demandada y; ix) el cumplimiento de la sentencia en el término de los 30 días siguientes a su ejecutoria.

2.2. Los hechos

Como fundamento de sus pretensiones, fueron enunciados los siguientes hechos:

Que la señora CENIDE POPO CORTÉS fue vinculada a la educación pública mediante el Decreto 041 del 30 de agosto de 1979, proferido por la "Alcaldía Municipal" y tomó posesión del cargo de profesora seccional del Colegio Cooperativo de Timba Cauca el 14 de septiembre de 1979, con retroactividad al 1º de febrero del mismo año, según consta en el acta de posesión No. 072 de la misma fecha.

Ascendió al escalafón docente en su condición de Licenciada en Biología y Química, según título que obtuvo en la Universidad Santiago de Cali el 26 de mayo de 1978. El 09 de octubre de 1996 obtuvo el título de Especialista en Educación Ambiental, en la Universidad Santiago de Cali.

Los anteriores títulos universitarios le permitieron ascender en el escalafón nacional docente, conforme las resoluciones expedidas por la Oficina Seccional de Escalafón Departamental del Cauca para el efecto, en su calidad de licenciada especialista.

¹ Folios 106 a 118 del cuaderno principal No. 1

Mediante el Decreto 109 del 25 de enero de 1972 fue designada como docente de la escuela Francisco J. Ruiz, posteriormente como docente del centro docente Fray Domingo de las Casas y luego, como docente de la escuela Pablo Emilio Caicedo, donde prestó sus servicios hasta el 29 de noviembre de 1979, siendo trasladada por Decreto No. 2585 del 30 de noviembre del mismo año, a la escuela Luis Antonio Robles del Municipio de Jamundí, Valle del Cauca.

En agosto del año 2001 el entonces Secretario de Educación del Departamento del Cauca remitió un informe con solicitud de investigación a la Unidad Disciplinaria de la Gobernación del Cauca, para que se determinara sobre la posible existencia de una doble vinculación de su parte como docente de tiempo completo en los Departamentos del Cauca y Valle.

Como consecuencia de su conducta, se inició en contra de la actora un proceso disciplinario y consecuente proceso penal por el delito de peculado por apropiación; el primero fue decidido a través de la Resolución del 11 de enero de 2008, proferida por la Unidad de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca, mediante la cual se le impuso como sanción la destitución del cargo y la exclusión del escalafón docente, como responsable de una falta gravísima dolosa. Ésta decisión fue objeto del recurso de apelación, siendo confirmada por el Gobernador del Departamento del Cauca mediante la Resolución No. 1508 del 28 de marzo de 2008.

2.3. Normas violadas y concepto de violación

Artículos 4, 29, 53, 83 y el preámbulo de la Constitución Política de 1991.

Principios constitucionales de favorabilidad, presunción de inocencia, buena fe y estabilidad reforzada.

Artículo 64 de la Carta Política de 1886.

Artículos 6, 9, 12, 13, 14, 18 y 21 de la Ley 734 de 2002.

Decretos 1730 de 1960 y 1042 de 1978.

Artículos 2 y 19 de Ley 4 de 1992.

Ley 153 de 1886.

En síntesis, argumentó que en el proceso disciplinario que culminó con la destitución de la señora POPO CORTÉS, no se dio aplicación - en debida forma - del principio al debido proceso, en el entendido que se obviaron múltiples garantías constitucionales y legales en materia laboral y no se tuvo en cuenta que "siempre" debe existir una interpretación favorable a los intereses del trabajador y, ante la duda, resolver a su favor.

Que en el "proceso disciplinario bastó que se acreditara el conocimiento de las normas, aparentemente prohibitivas de la doble vinculación sin reconocer la existencia de las excepciones expresamente fijadas en ellas, para imponer la sanción a la accionante, bajo el criterio que ello bastaba para entender que conocía la norma y las consecuencias y que por eso su actuar fue de mala fe, desnaturalizando o desconociendo la interpretación y creencias que sobre las normas tenía la docente, en cuanto estaba convencida que en su comportamiento no concurría circunstancia alguna que la hiciera infringir la prohibición que se le atribuye a título de falta disciplinaria gravísima y dolosa. Nada dijo a los investigadores la absolución que frente a la misma conducta emitió la fiscalía, en cuanto aceptó que era claro que la accionante, no había obrado con culpabilidad dolosa frente al fenómeno de la doble vinculación, por cuanto se determinó que no había operado un cruce de horarios en sus labores en los dos centros docentes que atendía y además se hallaba amparada en una circunstancia que hacía viable la aplicación de las excepciones referidas a la ley 4 de 1992 y sus normas antecedentes."

Indicó que el Departamento del Cauca no dio aplicación al principio de integración normativa de que trata el artículo 21 de la Ley 734 de 2002, para comprender la naturaleza y alcance del término jurídico "dolo", al tiempo que se le vulneró la presunción de inocencia

que es un imperativo del debido proceso constitucional y disciplinario y se obvió la proscripción de la responsabilidad objetiva de conformidad artículo 13 de la ley 734 de 2002.

Además, puso de manifiesto que dentro del proceso disciplinario no se tuvo en cuenta las excepciones que consagra el ordenamiento jurídico a la prohibición de la doble vinculación y la asignación proveniente del "erario público", de conformidad con el artículo 64 de la Constitución Política de 1886 y Decretos 1730 de 1960 y 1042 de 1978, los cuales - incluso - a la entrada en vigencia de la Carta Política actual y la Ley 4 de 1992 le seguían siendo aplicables, pues, *"como principio general la ley 4 de 1992 en su artículo 20, dispuso que el respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado, tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. Sin que en ningún caso se puedan desmejorar sus salarios y prestaciones sociales. Sin embargo esta norma no tuvo aplicación frente a la actora, en tanto que la excepción que la cobijaba para permitirle la doble vinculación a pesar de seguir vigente le fue desconocido y peor aún sirvió de fundamento para procesarla disciplinariamente y hacerla investigar penalmente."*

2.4. La contestación de la demanda del Departamento del Cauca²

El ente territorial demandado se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentando no encontrar razones en la demanda que desvirtuaran la condición de doble vinculación de la demandante, pues de conformidad con la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado, las Cartas Políticas de 1886 y de 1991, el Decreto 1713 de 1960, y la Ley 4 de 1992, se encontraba prohibida expresamente la doble vinculación docente en los casos no consagrados como excepcionales.

Manifestó que independientemente que la actora hubiera tenido la posibilidad de acomodar o adecuar su horario para que no existiera concurrencia de funciones entre una y otra institución, la ley prohibía expresamente que los docentes de tiempo completo tuvieran doble vinculación.

Luego de hacer el recuento de las instituciones educativas públicas dónde la señora CENIDE POPO CORTÉS prestó sus servicios, concluyó que era clara su vinculación simultánea como docente nombrada de tiempo completo en dos de ellas desde el año 1979, por lo que además recibía dos erogaciones provenientes del Estado. Entonces, en virtud de ello, los actos administrativos de los cuales se deprecia la nulidad fueron expedidos, en su entendido, conforme a derecho.

Finalmente indicó que, *"(e)n materia de perjuicios morales alegados como sufridos por la demandante, es claro que la señora POPO CORTÉS conocía que su calidad de doble vinculación docente no se adecuaba a derecho y sin embargo no cesó en el desarrollo de su conducta contrario a la ley. Conociendo la accionante de este hecho (y siendo evidente conforme a las atestaciones por ella rendidas), puede inferirse que su conducta fue dolosa"*.

2.5. La sentencia de primera instancia³

El Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Popayán, mediante Sentencia No. 090 del veintisiete (27) de junio de dos mil catorce (2014), resolvió:

"1. DECLARAR LA NULIDAD DE LOS SIGUIENTES ACTOS ADMINISTRATIVOS:

a. Fallo disciplinario de 11 de enero de 2008, bajo radicado 789, proferido por el Coordinador del Grupo de Control interno disciplinario del departamento del Cauca, por medio del cual se impuso sanción a la docente CENIDE POPO CORTÉS, consistente en destitución del cargo, exclusión del escalafón docente e inhabilidad general para ejercer cargos públicos por 10 años.

b. Resolución 1508 de 28 de marzo de 2008, suscrita por el Gobernador del Cauca, por la cual se confirmó el fallo de primera instancia radicado 789.

² Folios 197 a 207 del cuaderno principal No. 2

³ Folios 241 a 266 del cuaderno principal No. 2

c. Resolución 1632 de 9 de abril de 2008, por la cual se da respuesta a memorial de adición de apelación.

d. Resolución 1825 de 9 de abril de 2008, por la cual se dio cumplimiento al fallo disciplinario bajo radicado 789.

2. Como consecuencia de la nulidad deprecada, se ordenará al demandado DEPARTAMENTO DEL CAUCA,

a. Emitir la orden de REINTEGRO de la docente CENIDE POPO CORTÉS, en el cargo que venía desempeñando al momento de su destitución o a uno de igual o superior categoría, en el departamento del Cauca.

b. Incluir en el escalafón docente a la señora CENIDE POPO CORTÉS, sin solución de continuidad desde el momento en que fue retirada del mismo.

c. Emitir la orden para el levantamiento efectivo de la sanción de inhabilidad por 10 años que fue impuesta y que se comunique esta determinación a la Procuraduría General de la Nación para que se suprima la anotación en el sistema que administra dicha entidad.

3. Como consecuencia de la nulidad decretada, se condena al accionado DEPARTAMENTO DEL CAUCA, al pago de

a. Salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por la docente CENIDE POPO CORTÉS durante el tiempo que tuvo sancionada y hasta la fecha de su reintegro efectivo. En caso que la docente cuente con edad de retiro forzoso u otra condición que imposibilite su reintegro, será esa fecha el límite para efectuar el reconocimiento de tiempo debido.

4. Como Consecuencia de la Nulidad decretada, se tendrá que para todos los efectos legales y prestacionales, no se presenta solución de continuidad en la vinculación de la docente CENIDE POPO CORTÉS.

5. NEGAR LAS DEMÁS PRETENSIONES por los motivos expuestos en las consideraciones y fundamentos de esta sentencia.

6. No se condena en costas.
(...)"

Luego de analizar los términos, fines, principios y etapas del proceso disciplinario del que trataban las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002, determinó que dicha legislación procesal disciplinaria estaba permeada por los principios de celeridad y el debido proceso, y que en ellas se establecían términos en pro de la garantía del derecho consagrado en el artículo 29 Superior.

Conforme el precedente jurisprudencial de la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo analizado, concluyó que el simple transcurso del tiempo en el desarrollo de la indagación preliminar o de investigación disciplinaria no generaba por sí solo la nulidad de la actuación; no obstante, también evidenció que en cumplimiento de la posición emanada por la H. Corte Constitucional, era posible concluir que si vencido el término de indagación preliminar y/o de investigación se practicaban pruebas, tal situación afectaba la garantía del debido proceso al encartado.

En esa medida, al verificar el trámite del proceso disciplinario al que fue sometida la demandante, constató que en éste no hubo indagación preliminar y que en el proveído mediante el cual se aperturó, solo decretaron las pruebas consistentes en requerir a las entidades competentes para que allegaran el decreto de nombramiento y la aceptación de la renuncia de la docente y su certificado de escalafón nacional, pruebas que al ser valoradas en conjunto no demostraban su doble vinculación de tiempo completo en entidades oficiales.

La A quo arribó a la anterior conclusión al considerar que las mencionadas pruebas habían sido las únicas practicadas dentro de la oportunidad correspondiente, pues las decretadas con posterioridad, pasados 6 meses del cierre de la etapa de investigación, no eran susceptibles de ser valoradas con el propósito de imponer la sanción disciplinaria respectiva,

situación que aconteció en el presente asunto, en tanto que la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Gobernación del Cauca, aproximadamente 3 años después de la apertura del trámite disciplinario, decretó nuevas pruebas.

Indicó que la respuesta otorgada al recurso de apelación formulado en contra de la sentencia proferida por el Grupo de Control Interno Disciplinario del departamento del Cauca, que sancionó a la demandante, era contradictoria, en el entendido que a pesar de que acepta que las pruebas fueron aportadas por fuera del término de investigación, sin más les otorga validez so pretexto de su preexistencia, olvidando que las pruebas relativas al nombramiento y posesión en dos instituciones fueron solicitadas y allegadas antes de la apertura formal de la investigación disciplinaria y con motivo de la información enviada por el Ministerio de Educación.

Sobre lo anterior advirtió que las pruebas y actuaciones recolectadas con anterioridad a la fecha de apertura del proceso disciplinario no podían ser valoradas ni tenidas en cuenta dentro de la investigación so pena de violación del derecho al debido proceso y de defensa del investigado, situación que reitera, aconteció en el *sub lite*, pues *“la investigación disciplinaria inicia con el auto de apertura y por tal motivo no pueden ser tenidas en cuenta pruebas documentales solicitadas con anterioridad a dicha investigación, máxime si las mismas no fueron ni siquiera incorporados a la investigación en la providencia de apertura del proceso y por tanto frente a las mismas no ha existido posibilidad de contradicción y su valoración constituye violación al derecho al debido proceso”*.

2.6. Los recursos de apelación

2.6.1. Del Departamento del Cauca⁴

La entidad demandada, inconforme con la decisión de instancia, insistió en su escrito de alzada que si bien en el proceso disciplinario adelantado en contra de la actora no hubo indagación preliminar, ésta no era obligatoria al tenor de lo contemplado en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002.

Indicó que en las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002 no se establecía como causal de nulidad el incumplimiento del término para la investigación y fallo, razón por la cual no le asistía razón

a la Jueza de instancia al determinar que las pruebas no recaudadas dentro de los términos no debían ser tenidas en cuenta dentro de la investigación disciplinaria.

Precisó que el proceso disciplinario fue adelantado conforme a la ley correspondiente, sin incurrir en violación al derecho de defensa y debido proceso de la demandante, más aún cuando *“la disciplinada una vez se le notificó de la apertura de la investigación ella misma solicitó a la unidad de control interno disciplinaria del departamento del cauca -sic- que se le recibiera versión libre”* por lo que en auto del 16 de enero de 2006 se dispuso oír la versión libre, la cual se llevó a cabo el día 24 de febrero de 2006, *“diligencia en la que se le informó del contenido del art 33 de la Constitución Política de Colombia y el art 92 de la ley 734 de 2002 (derecho a asistencia de un abogado de lo cual no hizo uso)”*.

De igual manera manifestó que *“no obra dentro de la investigación y antes del fallo de primera instancia oposición alguna por parte de la disciplinada respecto de alguna /as actuaciones adelantadas por la unidad de control interno disciplinario y en el caso de haberse pretermitido alguna notificación, ésta dentro del término legal y conforme a derecho no interpuso ningún reparo, de esta manera dándose aplicación al contenido de la Ley 734 de 2002 la cual reza en su artículo 108: “Notificación por conducta concluyente, Cuando no se hubiere realizado la notificación personal o ficta, o ésta fuere irregular respecto de decisiones o del fallo, la exigencia legal se entiende cumplida, para todos los efectos, si el procesado o su defensor no reclama y actúa en las diligencias posteriores o interpone recursos*

⁴ Folios 269 a 272 del Cuaderno Principal No. 2

contra ellos o se refiere a las mismas o a su contenido en escritos o alegatos verbales posteriores". Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1076 de 2002, por los cargos analizados".

Respecto de las pruebas aportadas al proceso expreso que, "para la apertura de la investigación disciplinaria se tuvo en cuenta el informe -005 de 2001- remitido por el Ministerio de Educación Nacional, en el cual se establecía que la señora Cenide Popo Cortés había laborado desde septiembre de 1979 hasta septiembre de 2011 en el Colegio Cooperativo Timba Cauca y simultáneamente en la Escuela Pablo Emilio Caicedo #19 y posteriormente en la escuela Luis Antonio Robles Jamundí Valle recibiendo más de una asignación mensual proveniente del tesoro público, prueba que permitía dicha apertura, como lo establece el artículo 152 de la Ley 734 de 2002", por lo cual no podía sostenerse que no hubo pruebas que determinaran la doble vinculación que ostentaba la demandante, prueba válida dentro del proceso, pues con base en ella se dio apertura al trámite disciplinario.

Finalmente indicó que, "el funcionario investigador dio cumplimiento a lo estipulado en el artículo 129 de la Ley 734 de 2002 (...) Lo cual también se efectuó por cuanto el 4 de abril de 2005 la Unidad de control Interno Disciplinario al tenor de lo estatuido en el art 12 de la ley 734 de 2002 efectuó el impulso de oficio del proceso y ordenó la práctica de las siguientes pruebas: 1- A la Secretaría de Educación del Departamento del Valle, acta de posesión, resolución de inscripción o ascenso en el escalafón y última asignación salarial, 2- A la oficina de Kardex y hojas de vida de la secretaria de educación del [C]auca acta de posesión, resolución de inscripción o ascenso en el escalafón nacional docente certificado de tiempo de servicios si había sido trasladada o renunciado fotocopia de los decretos y 3- A la oficina de novedades la última asignación salarial a la oficina de escalafón del cauca resolución de inscripción o ascenso en el escalafón nacional, las cuales fueron arrojadas al proceso disciplinario: documentos que fueron arrojados al proceso como se puede corroborar en el expediente objeto de estudio, toda vez que la misma parte actora lo solicitó como prueba, con ello demostrándose que si existieron las pruebas suficientes para que condujeran a la expedición del correspondiente pliego de cargos 002 del 15 de mayo de 2006, y que estas no solo fueron aportadas antes de la apertura de la investigación disciplinaria sino en la misma y después de ella". (Subrayado del texto original)

2.6.2. De la parte actora⁵

La parte demandante manifestó que habida cuenta el reintegro ordenado por la Jueza generaba el pago de salarios y prestaciones sociales, a título de restablecimiento del derecho, la demandada también debía realizar los aportes a seguridad social integral en las entidades a las que hubiere estado afiliada al momento del retiro del servicio.

Citó la Sentencia del H. Consejo de Estado del 5 de diciembre de 1996, dictada dentro del Radicado interno No. 12891 (C.P. Carlos Arturo Orjuela Góngora), para con ella deponer acerca de la procedencia de la indexación de las condenas y el reconocimiento de los intereses moratorios.

Dijo que de conformidad con los testimonios practicados en el proceso, se había logrado acreditar la causación de perjuicios materiales y morales ocasionaron por el actuar de la entidad demandada, aclarando además que dichos "perjuicios morales no se generaron solamente con el despido, sino también con la exclusión del escalafón docente y la inhabilidad que se impuso para ejercer cargos y funciones públicas por el término de 10 años. Estos perjuicios se deducen por simple lógica, toda vez que la posibilidad de ejercer la profesión y el oficio del cual dependía la actora desaparece quedando imposibilitada para suplir los gastos, y obligaciones adquiridas con anterioridad".

⁵ Folios 280 a 286 del Cuaderno Principal No. 2

Bajo las premisas descritas, solicitó la revocatoria parcial de la sentencia de instancia, en tanto que había negado el reconocimiento de los perjuicios morales a su favor y omitido pronunciarse sobre la indexación de los valores que se obtuvieran con ocasión del reintegro, del pago de los aportes a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales y respecto de los intereses consagrados en el artículo 177 del C.C.A.

2.7. El trámite procesal de segunda instancia

Por auto del 17 de abril de 2015⁶, se admitieron los recursos de apelación formulados por las partes, decisión que fue notificada en debida forma⁷. El 19 de junio del mismo año⁸, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que presentara su concepto de fondo.

2.8. Las alegaciones finales

La entidad demandada expresó reiterar lo manifestado en la contestación de la demanda, en los alegatos de conclusión de primera instancia y en el escrito de apelación formulado en contra del fallo No. 090 del 27 de junio de 2014⁹.

La parte demandante guardó silencio en esta oportunidad procesal.

2.9. Concepto del Ministerio Público¹⁰

La Procuradora 40 Judicial II Administrativa manifestó su imposibilidad para emitir concepto de fondo en tiempo oportuno, en consideración a que su Despacho no contaba con el personal suficiente que le permitiera realizar un estudio detenido de todos los procesos allegados en el término dispuesto en la Ley 1395 de 2010, toda vez que como Procuradora Judicial II Administrativa debía intervenir en los procesos orales asignados y adelantar el proceso conciliatorio extrajudicial.

III. CONSIDERACIONES

3.1. La competencia

Por la naturaleza del proceso, el Tribunal es competente para decidir el asunto en **SEGUNDA INSTANCIA**, al tenor de lo dispuesto en el artículo 133 del Código Contencioso Administrativo -D.L. 01 de 1984-.

3.2. El ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 136 -2 del D.L. 01 de 1984, el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho corresponde a 4 meses contados a partir del día de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto administrativo demandado, según el caso¹¹.

En el entendido que el acto administrativo mediante el cual el Gobernador del Departamento del Cauca, en su calidad de nominador, hizo efectiva la sanción disciplinaria impuesta a la demandante a través de la Resolución No. 1825 del 17 de abril de 2008, fue notificado a la

⁶ Folio 298 del Cuaderno Principal No. 2

⁷ Folios 299 a 301 del Cuaderno Principal No. 2

⁸ Folio 303 del Cuaderno Principal No. 2

⁹ Folio 305 del Cuaderno Principal No. 2

¹⁰ Folio 306 Cuaderno Principal No. 2

¹¹ "2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe."

actora el **07 de mayo de 2008** y que la demanda fue presentada el **1° de agosto de 2008**¹², se concluye que ésta se formuló dentro del término legal dispuesto para el efecto¹³.

3.3. El asunto materia de debate

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que no puede abarcarse un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada¹⁴.

Así, procede la Sala a establecer, conforme a lo planteado en la alzada, **i)** si en el proceso disciplinario desarrollado en contra de la señora Cenide Popo Cortés se le respetaron sus garantías fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción, **ii)** si las pruebas practicadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación eran susceptibles de ser valoradas por el investigador disciplinario, o si éstas debían ser excluidas como lo consideró la A quo, **iii)** si conforme al ordenamiento jurídico vigente, existía mérito para sancionar disciplinariamente a la demandante de conformidad con los cargos que le fueron endilgados en el proceso disciplinario y **iv)** finalmente, en caso de encontrarse ajustada a derecho la decisión adoptada por la juez de instancia, se analizará si es procedente el reconocimiento y pago de los perjuicios morales ocasionados a la actora en razón de la sanción disciplinaria, así como la indexación de los valores que se obtuvieran con ocasión del reintegro, el pago de los aportes a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales y de los intereses respectivos. **P.J**

3.4. Marco jurídico del proceso disciplinario ordinario

Revisado el expediente disciplinario de la señora CENIDE POPO CORTÉS¹⁵, se observa que el proceso disciplinario adelantado en su contra tuvo inicio en vigencia del anterior Código Disciplinario Único - Ley 200 de 1995 -, sin embargo, a la entrada en vigencia de la Ley 734 de 2002 - 05 de mayo de 2002 -, de manera acertada por parte del ente, se procedió a dar aplicación a este nuevo estatuto procedimental, tal y como lo establecía el artículo 223 *ibídem*¹⁶, en el entendido que a la referida fecha aún no se había expedido el respectivo pliego de cargos.

Conforme lo descrito, se procederá a abordar la situación jurídica planteada evidenciando primeramente el procedimiento disciplinario aplicable al caso concreto, para así poder determinar la legalidad del procedimiento realizado.

La Ley 200 de 1995, derogada por la Ley 734 de 2002¹⁷, en su artículo 47 determinaba que la acción disciplinaria se iniciaría y adelantaría de oficio, por información proveniente de servidor público, de queja formulada por cualquier persona o por cualquier otro medio siempre y cuando éste ameritara credibilidad.

¹² Página siguiente a la caratula del cuaderno principal No. 1.

¹³ Folio 154 del cuaderno principal No. 1

¹⁴ Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, C.P.: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Radicación número: 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252) y Radicación número: 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. En esta última se refirió que "...Previo a decidir, debe precisarse que conforme lo ha señalado la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁴, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que expresen los recurrentes en sus escritos de apelación, de allí que, en el asunto sub examine esta Subsección se restringirá a los argumentos señalados por las partes, en sus recursos...".

¹⁵ Folios 30 y ss. del cuaderno de pruebas No. 1

¹⁶ "Artículo 223. Transitoriedad. Los procesos disciplinarios que al entrar en vigencia la presente ley se encuentren con auto de cargos continuarán su trámite hasta el fallo definitivo, de conformidad con el procedimiento anterior."

¹⁷ "Artículo 224. La presente ley ...y deroga las disposiciones que le sean contrarias, salvo las normas referidas a los aspectos disciplinarios previstos en la Ley 190 de 1995 y el régimen especial disciplinario establecido para los miembros de la fuerza pública."

En su artículo 50 establecía que el servidor público que de cualquier manera se enterase de la ocurrencia de un hecho que constituya falta disciplinaria debía ponerlo en conocimiento del funcionario competente suministrando toda la información y pruebas que tuviere.

Además, prescribía que si los hechos materia de la investigación disciplinaria podían constituir delitos perseguibles de oficio, debían ser puestos en conocimiento de la autoridad competente remitiéndole los elementos probatorios que correspondiera, tan pronto como de la prueba recaudada se pudiera - fundadamente - arribar a esa conclusión.

En ésta ley era posible distinguir 3 etapas generales:

- La indagación preliminar¹⁸, enunciada como de carácter eventual y previa a la etapa de investigación, pues sólo tenía lugar cuando no se contaba con suficientes elementos de juicio y, por lo tanto, existía duda sobre la procedencia de la investigación disciplinaria. Tendiente a verificar, o por lo menos establecer con cierta aproximación, la ocurrencia de la conducta, si ella es constitutiva o no de falta disciplinaria y la individualización o la identidad de su autor.

En lo que atañe al término de esta etapa, se establecía:

"ARTICULO 141. TERMINO. Cuando proceda la indagación preliminar no podrá prolongarse por más de seis (6) meses.

La indagación preliminar no podrá extenderse a hechos distintos del que fue objeto de denuncia, queja o iniciación oficiosa y los que le sean conexos, al vencimiento de este término perentorio el funcionario sólo podrá, o abrir investigación o archivar definitivamente el expediente."

- La investigación disciplinaria¹⁹, que se aperturaba cuando quedaba establecida la existencia de una falta disciplinaria y la identidad de su autor, como resultado de la indagación preliminar, de la queja formulada por cualquier persona, o del informe junto con sus anexos proveniente de servidor público. Dicha investigación se iniciaba con una providencia dictada en los términos del artículo 144 Eiusdem²⁰.

En punto al término de esta etapa, la norma, en su artículo 146, disponía:

"ARTÍCULO 146. TÉRMINO. Cuando la falta que se investigue sea grave el término será hasta de nueve (9) meses y, si la falta es gravísima, será hasta de doce (12) meses prorrogables hasta doce (12) meses más contados a partir de la notificación de los cargos, según la complejidad de las pruebas.

En el caso de concurrencia de faltas en una misma investigación el término será el correspondiente a la más grave y cuando fueren dos o más los disciplinados, el término se prorrogará hasta en la mitad del que le corresponda.

Cumplido este término y el previsto en el artículo 152 si no se hubiere realizado la evaluación mediante formulación de cargos se ordenará el archivo.

Surtida la etapa investigativa y con base en una evaluación de sus resultados, se podía proceder al archivo del proceso, en caso de que se considerara que la conducta no había

¹⁸ Artículo 138 y ss. de la Ley 200 de 1995

¹⁹ Artículo 144 y ss. de la Ley 200 de 1995

²⁰ "Artículo 144. Investigación Disciplinaria. Cuando de la indagación preliminar, de la queja o del informe y sus anexos el investigador encuentre establecida la existencia de una falta disciplinaria y la prueba del posible autor de la misma ordenará investigación disciplinaria.

El auto de trámite que la ordene contendrá los siguientes requisitos:

1. Breve fundamentación sobre la existencia del hecho u omisión que se investiga y sobre el carácter de falta disciplinaria.

2. La orden de las pruebas que se consideren conducentes.

3. Solicitud para que la entidad donde el servidor público esté o haya estado vinculado, informe sobre sus antecedentes laborales disciplinarios internos, los existentes en la Procuraduría General de la Nación, el sueldo devengado para la época de los hechos, los datos sobre su identidad personal y su última dirección conocida.

4. La orden de informar al superior inmediato y al jefe de la entidad cuando la Procuraduría ejerza la acción disciplinaria preferente sobre la apertura de investigación disciplinaria, con la advertencia de que deberá abstenerse de abrirla por los mismos hechos y que si la estuviere tramitando la suspenda y remita lo actuado en el estado en que se encuentre.

5. La orden de dar aviso al disciplinado sobre esta decisión. Contra esta determinación no procede recurso alguno."

existido, que no era constitutiva de falta disciplinaria o que ésta se encontraba justificada, o bien que la acción no podía iniciarse o proseguirse por prescripción o muerte del implicado²¹.

Por otro lado, en caso de concluirse que objetivamente se encontraba establecida la existencia de una falta y comprometida la responsabilidad del disciplinado en su comisión, se abría paso a la formulación de cargos²² y a la consecuente etapa de juzgamiento.

- El juzgamiento, que comprendía la formulación de los respectivos cargos, la notificación al inculcado, un término para rendir descargos, la solicitud de pruebas, su decreto y práctica, la decisión final o fallo que declaraba o no la responsabilidad del inculcado, así como su impugnación por la vía de los recursos gubernativos, la revocación directa o su revisión por el mecanismo de consulta²³.

En el procedimiento enunciado, el encartado gozaba de oportunidades para acceder al expediente disciplinario o solicitar la práctica de pruebas o controvertirlas²⁴, rendir exposición espontánea²⁵, presentar descargos²⁶; pero además, el legislador le otorgó algunos derechos, de los cuales también gozaba su apoderado, que se describen a continuación²⁷:

- * Conocer la investigación.

- * Rendir descargos por escrito o solicitar expresamente ser oído en declaración de descargos, caso en el cual el funcionario solo podrá interrogarlo cuando omita explicar alguna de las circunstancias relacionadas con las conductas que se le endilgaban.

- * Que se practiquen las pruebas conducentes que solicite, intervenir en la práctica de las que estime pertinentes.

- * Impugnar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.

- * Designar apoderado, si lo considera necesario.

- * Que se le expidieran copias de la actuación, salvo las que por mandato constitucional o legal tengan carácter reservado, siempre y cuando dicha reserva no surja de la misma investigación que contra él se siga.

Por su parte el investigador disciplinario tenía establecidas sus atribuciones, la manera de ejercerlas y los límites de su propio poder, de manera que como objetivo de su actividad en la indagación preliminar, le correspondía descartar cualquier duda sobre la procedencia de la investigación disciplinaria²⁸; en la investigación, establecer fehacientemente la existencia de la falta disciplinaria y la prueba concluyente sobre la autoría²⁹, y concretar y formular los cargos deducidos al evaluar la investigación³⁰, sobre cuya base se edificaba la existencia o no de la correspondiente responsabilidad disciplinaria.

La Ley 734 de 2002, por la cual se expidió el Código Disciplinario Único, estipulaba en su artículo 69 que la acción disciplinaria se iniciaría y adelantaría de oficio, por información proveniente de servidor público o de otro medio que ameritara credibilidad, o por una queja formulada por cualquier persona, sin que la misma procediera con base en aviso de anónimos, salvo en los eventos en que cumpliera con los requisitos mínimos consagrados en los artículos 38 de Ley 190 de 1995 y 27 de la Ley 24 de 1992.

²¹ Artículos 23, 148, 149, 150 y 151 de la Ley 200 de 1995

²² Artículo 150 de la Ley 200 de 1995

²³ Artículos 91-1, 92, 93, 94, 96 a 114, 150, 152, y ss. de la Ley 200 de 1995

²⁴ Artículo 119 de la Ley 200 de 1995

²⁵ Artículo 147 de la Ley 200 de 1995

²⁶ Artículo 152 de la Ley 200 de 1995

²⁷ Artículo 73 de la Ley 200 de 1995

²⁸ Artículo 138 de la Ley 200 de 1995

²⁹ Artículo 144 de la Ley 200 de 1995

³⁰ Artículo 150 de la Ley 200 de 1995

En igual sentido, el **artículo 70** refirió la obligatoriedad de la acción disciplinaria e indicó que el servidor público que tuviera conocimiento de un hecho constitutivo de una posible falta disciplinaria, si fuere competente, debía iniciar inmediatamente la acción correspondiente, sin embargo, si no lo fuere, pondría el hecho en conocimiento de la autoridad competente, adjuntando las pruebas que tuviere en su poder.

De igual forma, se establecía que si los hechos materia de la investigación disciplinaria pudieran constituir delitos investigables de oficio, debían ser puestos en conocimiento de la autoridad competente, enviándole las pruebas de la posible conducta delictiva.

Respecto de la procedencia de la investigación disciplinaria, el artículo 152 ibídem determinaba que el funcionario iniciaría la investigación disciplinaria cuando fuera posible identificar al posible autor o autores de la falta, con fundamento en la queja, en la información recibida o en la indagación preliminar.

La referida ley, estableció un **procedimiento disciplinario ordinario**³¹, y tres procedimientos disciplinarios especiales³²: el verbal³³, el desarrollado ante el Procurador General de la Nación³⁴ y, el desarrollado contra los altos dignatarios del Estado³⁵.

Teniendo en cuenta que, en el *sub judice* la demandada dio aplicación al procedimiento ordinario, la Sala pasará a estudiar el desarrollo del mismo con sus etapas correspondientes; esto, sin las modificaciones introducidas por la Ley 1474 de 2011 en tanto que para la fecha de los hechos, no se encontraba vigente.

De esta manera, en síntesis, dentro del proceso disciplinario ordinario³⁶ desarrollado por el Código Disciplinario Único, es posible identificar las siguientes etapas:

- La investigación preliminar³⁷, que corresponde a la primera etapa del proceso disciplinario ordinario, la cual, de conformidad con el artículo 150 ibídem no es obligatoria y tiene como fines el verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si esta es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad; además, en caso de duda sobre la identificación o individualización del autor de una falta disciplinaria, ésta deberá ser adelantada.

Esta etapa tiene una duración de seis (6) meses y culmina con el archivo definitivo o auto de apertura de la investigación disciplinaria, salvo cuando se trate de investigaciones por violación a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario, en cuyo caso el término de indagación preliminar podrá extenderse hasta por otros seis (6) meses.

- La investigación disciplinaria³⁸, que inicia con el auto de apertura de la investigación y tiene lugar cuando se identifica al posible autor o autores de la falta disciplinaria y la existencia de la conducta que se considera infractora del derecho disciplinario, bien como resultado de la investigación preliminar o porque con la noticia disciplinaria se tiene certeza sobre estos elementos³⁹. Esta providencia debe ser notificada personalmente al disciplinado o su defensor, y además, en su contenido debe figurar la identidad del posible autor o autores, la relación de pruebas cuya práctica se ordena, la orden de incorporar a la actuación los

³¹ Ver Sentencia del 6 de octubre de 2016, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Rad. No. 1001-03-25-000-2012-00681-00 (2362-2012), C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez – Libro IV, Procedimiento Disciplinario, Título IX, Procedimiento Ordinario, Artículos 150 a 171

³² Libro IV, Procedimiento Disciplinario, título XI, Procedimientos Especiales

³³ Libro IV Procedimiento Disciplinario, título XI Procedimientos Especiales, Capítulo I Procedimiento Verbal - Artículos 175 a 181

³⁴ Libro IV Procedimiento Disciplinario, título XI Procedimientos Especiales, Capítulo II Procedimiento Disciplinario Especial ante el Procurador General de la Nación - Artículos 182 a 191

³⁵ Libro IV Procedimiento Disciplinario, título XI Procedimientos Especiales, Capítulo III Procedimiento Disciplinario Especial contra los Altos Dignatarios del Estado - Artículos 192 y ss.

³⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", Sentencia del 6 de octubre de 2016, Rad. 11001-03-25-000-2012-00681-00 (2362-2012), C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez

³⁷ Artículos 150 y ss.

³⁸ Artículo 152 y ss.

³⁹ Esta etapa "tiene por objeto verificar la ocurrencia de la conducta; determinar si es constitutiva de falta disciplinaria; esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, el perjuicio causado a la administración pública con la falta, y la responsabilidad disciplinaria del investigado".

antecedentes disciplinarios del investigado, una certificación de la entidad a la cual el servidor público esté o hubiere estado vinculado, una constancia sobre el sueldo devengado para la época de la realización de la conducta y su última dirección conocida y la orden de informar y de comunicar esta decisión, de conformidad con lo señalado en este código.

Para esta etapa, por regla general, se contaba con un término de seis (6) meses a partir de la decisión de apertura⁴⁰, prorrogable si se daban condiciones expresamente señaladas por el legislador⁴¹. La etapa tiene como finalidad el verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es esta constitutiva de falta disciplinaria, esclarecer los motivos determinantes, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se cometió, determinar el perjuicio causado a la administración pública con la falta y, la responsabilidad disciplinaria del investigado.

Finalmente, prevé el normado que *"vencido el término de la investigación, el funcionario de conocimiento la evaluará y adoptará la decisión de cargos, si se reunieren los requisitos legales para ello o el archivo de las diligencias. Con todo si hicieren falta pruebas que puedan modificar la situación se prorrogará la investigación hasta por la mitad del término, vencido el cual, si no ha surgido prueba que permita formular cargos, se archivará definitivamente la actuación"*⁴².

- La evaluación de la investigación⁴³, dónde la autoridad disciplinaria debe determinar si profiere auto de pliego de cargos o de archivo.

El auto de pliego de cargos debe proferirse cuando esté objetivamente demostrada la falta y exista prueba que comprometa la responsabilidad del investigado, decisión que debe ser notificada personalmente al disciplinado o a su apoderado si lo tuviere⁴⁴ y contra la cual no procede recurso alguno⁴⁵.

Esta providencia debe contener la descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó, las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta, la identificación del autor o autores de la falta, la denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta, el análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados, la exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, la forma de culpabilidad y el análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales.

- Los descargos⁴⁶, etapa que tiene lugar luego de notificado el pliego de cargos, por el término de diez (10) días a efectos de que el investigado pueda presentar los descargos correspondientes, aportar y solicitar pruebas. Pruebas⁴⁷, que procede una vez vencido el término de descargos, por un término de noventa (90) días - como regla general -, dentro del cual el funcionario debe ordenar la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad⁴⁸.

Asimismo, las pruebas decretadas oportunamente dentro del término probatorio respectivo

⁴⁰ Inciso 1 del Artículo 156 de la Ley 734 de 2002: "Término de la investigación disciplinaria. El término de la investigación disciplinaria será de seis meses, contados a partir de la decisión de apertura.

⁴¹ Inciso 2 del Artículo 156 de la Ley 734 de 2002: "En los procesos que se adelanten por las faltas descritas en el artículo 48, numerales 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 de este código, la investigación disciplinaria no se podrá exceder de doce meses. Este término podrá aumentarse hasta en una tercera parte, cuando en la misma actuación se investiguen varias faltas o a dos o más inculpados."

⁴² Inciso tercero del Artículo 156 de la Ley 734 de 2002

⁴³ Artículo 161

⁴⁴ Artículo 165. Para el efecto inmediatamente se librára comunicación y se surtirá con el primero que se presente.

Si dentro de los cinco días hábiles siguientes a la comunicación no se ha presentado el procesado o su defensor, si lo tuviere, se procederá a designar defensor de oficio con quien se surtirá la notificación personal.

⁴⁵ Artículo 162

⁴⁶ Artículo 166

⁴⁷ Artículo 168

⁴⁸ Inciso 1 del Artículo 168 de la Ley 734 de 2002: "Término probatorio. Vencido el término señalado en el artículo anterior, el funcionario ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad."

que no se hubieren practicado o aportado al proceso, se pueden evacuar en los siguientes casos: cuando hubieran sido solicitadas por el investigado o su apoderado, sin que los mismos tuvieran culpa alguna en su demora y fuere posible su obtención y cuando a juicio del investigador, constituyan elemento probatorio fundamental para la determinación de la responsabilidad del investigado o el esclarecimiento de los hechos.

- Los Alegatos, etapa que si bien antes de la modificación de la Ley 1474 de 2011, dentro del procedimiento disciplinario ordinario no se contemplaba de manera expresa, el artículo 92 de la Ley 734 de 2002 en su numeral 8° establecía tácitamente, como derecho del disciplinado, el *“presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera o única instancia”*.

- El fallo primera instancia⁴⁹, Luego de vencido el término para presentar descargos o de la práctica de pruebas -según el caso-, el funcionario de conocimiento debía proferir el fallo dentro de los veinte (20) días siguientes, el cual tenía que ser motivado y contener la identidad del investigado, un resumen de los hechos, el análisis de las pruebas en que se basa, el análisis y la valoración jurídica de los cargos, de los descargos y de las alegaciones que hubieren sido presentadas, la fundamentación de la calificación de la falta, el análisis de culpabilidad, las razones de la sanción o de la absolución, y la exposición fundamentada de los criterios tenidos en cuenta para la graduación de la sanción y la decisión en la parte resolutive⁵⁰.

- El fallo segunda instancia⁵¹, que se debe dictar, por parte del competente, dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la fecha en que recibe el proceso. Si lo considera necesario, el Ad quem decretará pruebas de oficio, en cuyo caso el término para proferir el fallo se ampliará hasta en otro tanto. Empero, el recurso de apelación otorga competencia al funcionario de segunda instancia para revisar únicamente los aspectos impugnados y aquellos otros que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de impugnación.

3.5. El caso concreto

3.5.1. El procedimiento disciplinario desarrollado en el sub lite

Del expediente disciplinario identificado con el No. 789, allegado al plenario por la entidad demandada⁵², se pudieron determinar las siguientes actuaciones y decisiones desarrolladas dentro del proceso al que fue sometida la señora CENIDE POPO CORTÉS:

* **Inicio del proceso.** El Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Cauca, en oficio con fecha de recibido del **27 de agosto de 2001**⁵³, informó a la Junta Seccional de Escalafón del Cauca sobre la presunta doble vinculación de personas que fueron detectadas en el proceso de cruce de cédulas adelantado por el Ministerio de Educación Nacional - informe 005 del 15 de agosto de 2001 -, entre las cuales figuraba la señora Cenide Popo Cortés.

Por lo anterior, la Unidad de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca emitió solicitudes para corroborar la anterior información⁵⁴, y en consecuencia fueron arrimados al expediente disciplinario de la encartada, las siguientes pruebas:

- El Coordinador de Novedades Fed y Departamento del Cauca, en escrito del 08 de octubre de 2001⁵⁵ informó *“que analizados los listados de personal y las nóminas se encontró que las personas relacionadas por usted están apareciendo en los Establecimientos determinados en el informe con su -sic- respectivos factores salariales: por lo tanto si es necesario para ustedes*

⁴⁹ “Artículo 169. Término para fallar. Si no hubiere pruebas que practicar, el funcionario de conocimiento proferirá el fallo dentro de los veinte días siguientes al vencimiento del término para presentar descargos, o al del término probatorio, en caso contrario.

⁵⁰ Artículo 170

⁵¹ Artículo 171

⁵² Folios 30 y ss. Del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵³ Folios 31 a 39 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵⁴ Folios 40 a 47 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵⁵ Folios 48 a 50 del Cuaderno de Pruebas No. 1

determinar con que actos administrativos fueron vinculados es preciso constatar con las Hojas de Vida de todos y cada uno".

De la relación de docentes que se adjuntó a dicho memorial, se determinó que la señora Cenide Popo Cortés estaba vinculada al colegio Cooperativo Timba y su último sueldo, correspondiente al mes de septiembre de 2001, había sido de \$ 1.542.596⁵⁶.

- Mediante oficio del 14 de enero de 2002⁵⁷, la Oficina de Hojas de Vida y Kardex del Departamento del Cauca, informó que *"revisado los archivos de esta Dependencia se encontró decretos de Nombramiento y actas de Posesión de algunos educadores y administrativos que a continuación relaciono y anexo fotocopias de ellos:"*. Se anexó al documento, copia del Acta de posesión No. 072 del 14 de septiembre de 1979⁵⁸ de la señora Cenide Popo Cortés, al Colegio Cooperativo de Timba Cauca.

- A través del certificado de tiempo de servicio No. 123341 del 15 de enero de 2002⁵⁹, proferido por la Gobernación del Departamento del Valle, se certificó que la señora Cenide Popo Cortés prestó *"sus servicios en el nivel Básica Primaria, vinculación: En propiedad como Nacionalizado en forma continua"*, y a la fecha se desempeñaba como docente en la Escuela Luis Antonio Robles ubicado en Jamundí, jornada mañana, y se encontraba en el grado 014 del escalafón docente. De su historia laboral indicó que, desde el 25 de enero de 1972 hasta la fecha llevaba 29 años, 10 meses y 21 días de servicios como docente.

- Se allegó copia del Decreto No. 0895 del 19 de junio de 1972⁶⁰, por el cual el Gobernador del Departamento del Valle, nombró y trasladó – entre otras - a la señora Cenide Popo Cortés a la Escuela Pablo Caicedo del Municipio de Cali.

- Se constató que a través del Acta de Posesión No. 0850 del 12 de julio de 1972⁶¹, expedida por el Departamento del Valle, la señora Cenide Popo Cortés tomo posesión de su cargo en la Escuela Pablo Caicedo de la ciudad de Cali.

- Conforme el contenido de la Resolución No. E-63271 del 31 de julio de 1997⁶², expedida por la Junta Seccional de Escalafón del Valle del cauca, se ascendió al grado 14 en el Escalafón Nacional Docente a la educadora Cenide Popo Cortés.

*** Apertura de la investigación.**⁶³ De conformidad con el artículo 144 de la Ley 200 de 1995, mediante proveído del **28 de febrero 2002** la Unidad de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca abrió la investigación disciplinaria contra la señora Cenide Popo Cortés, decretó la práctica de pruebas y ordenó informar a la encartada sobre la existencia de la investigación⁶⁴.

- El 08 de marzo de 2008, se le informó a la investigada acerca del proceso disciplinario adelantado en su contra⁶⁵, quien, en escrito con recibido del mes de marzo de 2002, manifestó su conocimiento sobre del proceso y solicitó ser escuchada en versión libre⁶⁶.

⁵⁶ Folio 50 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵⁷ Folios 56 y ss. del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵⁸ Folio 59 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁵⁹ Folio 63 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁶⁰ Folio 64 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁶¹ Folio 65 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁶² Folio 66 del cuaderno de pruebas No. 1

⁶³ Folio 67 del cuaderno de pruebas No. 1

⁶⁴ "1.-A la Rectoría del colegio "Cooperativo de Timba, solicítese decreto de nombramiento y aceptación de renuncia de la Docente CENIDE POPO CORTÉS.

2.- Alléguese certificado de Escalafón Nacional Docente de la educadora CENIDE POPO CORTÉS.

3. Dese aviso a la Oficina de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación sobre la apertura de investigación disciplinaria y solicítese antecedentes disciplinarios de la Docente CENIDE POPO CORTÉS

4.-Infórmese a la docente CENIDE POPO CORTÉS, sobre la existencia de la presente investigación, debiendo suministrar su dirección para garantizarle sus derechos de defensa y contradicción, advirtiéndole que contra esta decisión no procede ningún recurso".

⁶⁵ Folio 71 del cuaderno de pruebas No. 1

⁶⁶ Folio 73 del cuaderno de pruebas No. 1

- El 04 de abril de 2005⁶⁷ la Unidad de Control Interno del Departamento del Cauca, "al tenor de lo estatuido en el artículo 12 de la Ley 734 de 2002, respecto al impulso oficioso del procedimiento disciplinario y encontrándose en la etapa de investigación disciplinaria", de conformidad con el artículo 155 de la Ley 734 de 2002 dispuso sobre la práctica de pruebas⁶⁸. En razón de ello se recaudaron los siguientes medios probatorios:

El Oficio N.A-0192 del 05 de abril de 2005⁶⁹, en el que la Coordinadora del Grupo de Nómina y Afiliaciones de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca, informó que "revisado el sistema de nómina, la señora CENIDE POPO CORTÉS, con C.C. No. 31.218.091 aparece vinculada desde el primero de febrero de 1979. Actualmente labora en el Colegio Cooperativo de Timba, Municipio de Buenos Aires, con una asignación básica de \$ 1.749.753 a Marzo de 2005, la cual corresponde al Grado 14° en el Escalafón Nacional Docente".

La Resolución No. 4188 del 16 de diciembre de 1998⁷⁰, proferido por la Junta Seccional de Escalafón del Departamento del Cauca, mediante la cual se ascendió al grado 14 de Escalafón Nacional Docente a la educadora CENIDE POPO CORTÉS.

Las Certificados del 03 de julio de 2003⁷¹ y 01 de abril de 2005⁷², proferidos por la oficina Kardex del Departamento del Cauca, mediante los cuales se relacionan los sueldos devengados por la señora Cenide Popo Cortés entre los años 1979 y 2005.

El Acta de Posesión No. 072 del 14 de septiembre de 1979⁷³ en el que la señora Cenide Popo Cortés tomó posesión de su cargo en el Colegio Cooperativo de Timba (C).

El Certificado de tiempo de servicio No. 30.421 del 19 de abril de 2005⁷⁴, proferido por la Gobernación del Departamento del Valle, mediante el cual informó que la señora Cenide Popo Cortés prestó "sus servicios en el nivel Básica Primaria, vinculación: En propiedad, como Nacionalizado en forma continua", y a la fecha se desempeñaba como docente en Agrícola Horacio Gómez Gallo ubicado en Jamundí, jornada completa, y se encontraba en el grado 014 del escalafón docente.

De su historia laboral indicó que, desde el 19 de junio de 1972 y hasta la fecha, contaba con un tiempo de servicios en el área de la docencia de 32 años, 09 meses y 09 días.

La Resolución No. E-63271 del 31 de julio de 1997⁷⁵, proferida por la Junta seccional de Escalafón del Valle del Cauca, por la cual se ascendió al grado 14 en el Escalafón Nacional Docente a la "educadora" Cenide Popo Cortés.

Las Actas de posesión de la docente Cenide Popo Cortés en instituciones oficiales en el Departamento del Valle del Cauca desde 1972⁷⁶: Escuela Luis Antonio Robles, Escuela pablo E. Caicedo de Cali, Escuela Fray Domingo de la Casas, Escuela Francisco J. Ruiz y Escuela Horacio Gómez Gallo.

⁶⁷ Folio 79 del cuaderno de pruebas No. 1

⁶⁸ "1. oficiar a la secretaría de Educación del departamento del Valle a fin de solicitar remitir a esta Unidad decreto de nombramiento, acta de posesión, resolución de inscripción o ascenso al escalafón nacional docente, certificado de tiempo de servicio y de la última asignación salarial percibida de la docente CENIDE POPO CORTÉS, identificada con la c.c. Nro. 31.218.091. 2. Solicitar a la Oficina de Kardex y Hojas de Vida de la Secretaría de Educación del Cauca decreto de nombramiento, acta de posesión, resolución de inscripción o ascenso en el escalafón nacional docente, certificado de tiempo de servicio de la citada docente, así mismo si ha sido trasladada o ha renunciado copia de los decretos.

3. Solicitar a la oficina de novedades certificación de la última asignación salarial percibida de la docente CENIDE POPO CORTÉS, identificada con c.c. Nro. 31.218.091.

4. Solicitar a la oficina de Escalafón del Cauca resolución de inscripción o ascenso en el escalafón nacional docente."

⁶⁹ Folio 83 del cuaderno de pruebas No. 1

⁷⁰ Folio 85 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷¹ Folios 88 a 91 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷² Folio 92 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷³ Folio 93 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷⁴ Folio 97 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷⁵ Folio 98 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷⁶ Folios 99 a 108 del Cuaderno de Pruebas No. 1

El Certificado del 15 de marzo de 2006⁷⁷, proferido por el rector de la Institución Educativa Timba – Buenos Aires - Cauca, en el que se puso de manifiesto:

“CERTIFICA: Que la Especialista CENIDE POPO CORTÉS, titular de la C.C. N° 31.218.091 expedida en Cali (Valle), fue nombrada como Profesora de tiempo completo en el Colegio Cooperativo “Timba Cauca” según Resolución N° 13358 de agosto 09 de 1979, con vigencia a partir de febrero 01 de 1979, fecha esta última en el que inició su labor docente a cargo de la Nación en el plantel.

El Colegio Cooperativo se convirtió desde el año 2001 en el Colegio “Timba Cauca” y, resolución N° 0449 de abril 26 de 2004 se convirtió en la Sede Principal de la Institución Educativa “Timba”. Desde esa fecha, la docente Cenide Popo Cortés hace parte de la planta de Personal Docente de la misma, a cargo del Sistema General de Participaciones.

Durante toda su permanencia en el Colegio, la Docente ha cumplido los calendarios, jornadas y horarios establecidos, siempre dentro de la Jornada Única de la mañana. Actualmente su horario de trabajo es de seis (6) horas veinte (20) minutos, comprendidos entre las 7:15 a.m. y la 1:35 p.m., de lunes a viernes”

Mediante Certificado del 23 de marzo de 2006⁷⁸, proferido por el rector del Instituto Agrícola “Pbro Horacio Gómez Gallo”, Robles - Jamundí, se indicó:

“(…) que la Licenciada CENIDE POPO CORTÉS, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.218.091, expedida en Cali – Valle, se desempeña como Docente de esta Institución en la Sede Luis Antonio Robles, desde el 19 de junio de 1972, según Decreto de Nombramiento No. 0895 y Acta de Posesión No. 0850 de julio de 1972, la mencionada Docente, siempre ha laborado en la modalidad de tiempo completo, en jornada de 1:40PM a 7:00PM”.

La Unidad de Control Interno del Departamento del Cauca dispuso recibir versión libre a la disciplinada⁷⁹, la cual fue recepcionada el 24 de febrero del 2006⁸⁰.

*** Pliego de cargos.** En el pliego de cargos No. 002 del 15 de mayo de 2006⁸¹, dictado dentro del término de 6 meses que establecía el inciso 1° del artículo 156 de la Ley 734 de 2002, la Unidad de Control interno Disciplinario del Cauca dispuso:

“PRIMERO- FORMULAR CARGOS a la docente CENIDE POPO CORTÉS, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.218.091 de Cali V., Licenciada en Educación - Especialista en educación, Biología y Química, Educación Ambiental, grado 14° en el Escalafón Nacional Docente, Resoluciones No. 4188 del 16 de diciembre de 1998 Junta Seccional de Escalafón del Cauca y Resolución No. E-63271 del 31 de julio de 1997 Junta Seccional de Escalafón del Valle, como presunta autora y responsable de actuar a sabiendas de encontrarse incurso en causal de impedimento y prohibición constitucional y legal consistente en desempeñar simultáneamente más de un empleo público, percibiendo más de una remuneración del tesoro público al desempeñar labores docentes de tiempo completo, tanto en la Institución Educativa Horado Gómez Gallo, sede Escuela Luís Antonio Robles, Municipio de Jamundí - Valle, jornada de la Mañana en donde fue nombrada por la Gobernación del Valle del Cauca y en el Colegio Cooperativo de Timba, hoy Institución Educativa Timba, municipio de Buenos Aires del Departamento del Cauca donde fue nombrada por el Ministerio de Educación Nacional; cargos que ejerce simultáneamente desde el 01 de febrero de 1979 hasta la actualidad.

SEGUNDO: Notifíquese personalmente esta providencia a la investigada o a su apoderado en los términos previstos en los artículos 104 y 165 de la ley 734 de 2002, advirtiéndole que contra la misma no procede recurso alguno y que conforme al artículo 166 del mismo estatuto, dispone de un término de diez (10) días para presentar descargos y solicitar o aportar pruebas, lapso durante el cual el expediente permanecerá en la Secretaría de este despacho a su disposición.”

Los elementos de prueba en que se sustentó la citada decisión fueron los siguientes:

⁷⁷ Folio 135 a 136 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷⁸ Folio 137 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁷⁹ Folio 109 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁸⁰ Folios 112 a 114 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁸¹ Folios 138 a 145 del Cuaderno de Pruebas No. 1

“Los elementos que demuestran los cargos, se encuentran contenidos en los siguientes medios de convicción, consistentes en informes de funcionarios públicos, certificaciones laborales y copias de actos administrativos:

- Copia del acta de posesión No. 072 a nombre de CENIDE POPO CORTÉS, de fecha septiembre 14 de 1.979, para tomar posesión del cargo de seccional del Colegio Cooperativo de Timba Cauca, para el cual ha sido nombrada por Decreto 041 del 30 de agosto de 1.979.
- Fotocopia del Decreto 0985 de junio 19 de 1.972, por el cual la Gobernación del Valle nombra a CENIDE POPO CORTÉS en la escuela No. 49 “Pablo E. Caicedo” quien reemplaza a Amparo Vásquez de Villegas quien pasa a la escuela No. 62 y fotocopia del acta de Posesión No. 850 de fecha julio 12 de 1.972.
- Fotocopia del Decreto 2585 de noviembre 30 de 1.970, de la Gobernación del Valle del Cauca, por el cual se aceptan unas permutas en la Secretaría de Educación Departamental, entre las cuales se encuentra la del Distrito No. 17 “Luis Antonio Robles” a donde llega CENIDE POPO CORTÉS quien viene de la escuela No. 49 Distrito No. 1 B de Cali por permuta.
- Certificado de Tiempo de servicio No. 12.341 de fecha enero 15 de 2002, expedido por la Gobernación del Valle – secretaría de Educación en el cual consta que CENIDE POPO CORTÉS, identificado con cédula de ciudadanía No. 31'218.091, presta sus servicios en el nivel básica primaria, vinculación en propiedad como Nacionalizado en forma continua, hasta la última fecha se desempeña como docente en la ESC. Luis Antonio Robles, ubicado en Jamundí jornada de la mañana, actualmente se encuentra en el grado 014 del escalafón, según Resolución No. E63271 del 31 de julio de 1.997, con fecha de efecto fiscal: 31 de julio de 1.997, tiempo de servicio 29 años 10 meses 21 días.
- Fotocopia de la Resolución de escalafón No. E-63271 de julio 31 de 1.997, por la cual se asciende a la educadora CENIDE POPO CORTÉS al grado catorce (14), base académica Licenciada en educación – especialista educación Biología y Química – Educación Ambiental.
- Oficio No. N.A. 0192 de fecha abril 05 de 2005, suscrito por la Coordinadora del Grupo de Nómina y Afiliaciones de la Secretada de Educación y Cultura del Cauca, en cual informa que revisado el sistema de nómina la señora CENIDE POPO CORTÉS, con cédula No. 31'218.091, aparece vinculada desde el primero febrero de 1.979, actualmente labora en el Colegio Cooperativo de Timba, municipio de Buenos Aires, con una asignación básica de \$ 1'749.753 a marzo de 2005, la cual corresponde al Grado 14 en el Escalafón Nacional Docente.
- Constancia de fecha 14 de enero de 2002, suscrita por el Coordinador de Nómina del Fondo Departamental Educativo del Valle del Cauca, en donde hace constar que revisado el sistema de nómina del mes de diciembre de 2001 figura CENIDE POPO CORTÉS con un sueldo de \$ 1'482.149, aux de mov \$ 14.567, Prim Clima Nal 135, Prima escalafón \$ 75, Prima trasl. Depto 100, Bonif. Licn 12.000, zona Difícil \$ 741.075.
- Fotocopia de la Resolución No. 4188 de diciembre 16 de 1.998, expedida por la Junta de Escalafón del Cauca, por la cual se asciende a CENIDE POPO CORTÉS al grado 14 del Escalafón Nacional Docente, quien cumplió requisitos el 10 de septiembre de 1.996 y acredita título de Licenciada Especialista, Bioquímica – Educación Ambiental.
- Fotocopia autenticada de la certificación de sueldos No. 1263 expedida por la Oficina Kardex del Departamento del Cauca a nombre de CENIDE POPO CORTÉS, en donde se certifican los sueldos devengados desde febrero de 1.979 a mayo de 2.003.
- Tiempo de Servicios No. 30.421 de fecha 19 de abril de 2005, expedido por la Secretaría de Educación del Valle del Cauca, en la cual se certifica que CENIDE POPO CORTÉS, identificado con cédula No. 31'218.091 prestó sus servicios en el Nivel Básica Primaria, vinculación interino, como Departamental en forma continua, hasta la Última fecha se desempeñó como docente en el Centro Fray Domingo de las Casas= 62, ubicado en Cali Jornada completa, desde 01 de marzo de 1.972 hasta el 30 de mayo de 1.972. Tiempo de servicio 04 meses 16 días. Presta sus servicios en Nivel Básica primaria, vinculación en Propiedad con como Nacionalizado en forma continua, hasta la última fecha se desempeña como docente en Agrícola Horacio Gómez Gallo, ubicado en Jamundí, jornada completa, Tiempo de servicios 32 años, 09 meses, 9 días. Actualmente se encuentra en el grado 014 del escalafón, según resolución No. E63271 del 31 de julio de 1.997 con fecha de efecto fiscal: 31 de julio de 1.997.

- Copia del acta de posesión No. 2004-010250 de fecha 24 de febrero de 2.004, Secretaría de Desarrollo Institucional del Valle del Cauca a nombre de CENIDE POPO CORTÉS, quien toma posesión en el cargo docente, ubicación Institución Educativa Presbítero, al cual es incorporada mediante decreto 0244 de febrero 12 de 2004. Con observación: Horacio Gómez Gallo del municipio de Jamundí.

- Certificación de fecha marzo 15 de 2006, suscrita por el Rector de la Institución Educativa Timba, en la cual certifica que la Especialista CENIDE POPO CORTÉS, fue nombrada como profesora de tiempo completo en el Colegio Cooperativo de Timba Cauca, según resolución 13358 de agosto 09 de 1.979, con vigencia a partir de febrero 1º 1.979, a cargo de la Nación. Que el Colegio Cooperativo se convirtió en el Colegio Timba Cauca desde el año 2001 y desde el 2004, según resolución No. 0449 de abril de 2004 se convirtió en la sede principal de la Institución Educativa Timba y durante la permanencia en el Colegio la docente ha cumplido los calendarios, jornadas y horarios establecidos, siempre dentro de la Jornada única de la mañana. Actualmente su horario de trabajo es seis horas, veinte minutos, comprendidos entre las 7:15 a.m. y la 1:30 p.m. de lunes a viernes.

- Certificación de fecha marzo 23 de 2006, suscrita por el Rector de la Institución Agrícola Pbro Horacio Gómez Gallo, mediante la cual se certifica que la licenciada CENIDE POPO CORTÉS, se desempeña en es (sic) Institución en la sede Luis Antonio Robles desde el 09 de junio de 1.972, según decreto de nombramiento y acta de posesión No. 850 de julio 12 de 1.972, siempre ha laborado en la modalidad de tiempo completo en una jornada de 1:40 p.m. a 7 p.m.

- Exposición libre rendida por la señora CENIDE POPO CORTÉS.

(...)

Del análisis realizado al material probatorio, existen elementos de juicio suficientes que permiten deducir la demostración objetiva de falta disciplinaria por parte de la docente CENIDE POPO CORTÉS al quebrantar expresas disposiciones Constitucionales y legales reguladoras de las incompatibilidades de los empleados públicos por el desempeño de sus funciones, consistente en que nadie puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de Instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. La transgresión de esta disposición Constitucional y legal constituye falta gravísima tipificada en Código Único Disciplinario en el artículo 48 numeral 7... faltas imputables a la señora CENIDE POPO CORTÉS, en su condición de docente la Institución (sic) Educativa Timba, municipio de Buenos Aires – Cauca.

(...)"

La Unidad de Control interno Disciplinario del Cauca consideró que, la señora Cenide Popo Cortés presuntamente había violado las siguientes normas constitucionales y legales: el artículo 64 de la Constitución Política de 1886⁸², el literal "a" del artículo 1º del Decreto 1713 de 1960⁸³, los artículos 6⁸⁴, 123⁸⁵ y 128⁸⁶ de la Constitución Política de 1991, el artículo 19 de la Ley 4 de 1992⁸⁷ y los artículos 35 numeral 14⁸⁸ y 48 numeral 17⁸⁹ de la Ley 734 de 2002.

⁸² "Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes."

⁸³ "Artículo 1º. Nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo las excepciones que se determinan a continuación:

a. Las asignaciones que provengan de establecimientos docentes de carácter oficial, siempre que no se trate de profesorado de tiempo completo."

⁸⁴ "Artículo 6. ...Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

⁸⁵ "Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios."

⁸⁶ "Artículo 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

⁸⁷ "Artículo 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado."

⁸⁸ "Artículo 35. Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:

...

14. Desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, las entidades territoriales y las descentralizadas."

⁸⁹ "Artículo 48. Faltas gravísimas. Son faltas gravísimas las siguientes:

...

17. Actuar u omitir, a pesar de la existencia de causales de incompatibilidad, inhabilidad y conflicto de intereses, de acuerdo con las previsiones constitucionales y legales."

El 24 de mayo de 2006, la demandante se notificó personalmente del pliego de cargos⁹⁰

* **Descargos.** Con escrito del 08 de junio de 2006, actuando a través de apoderado, la demandante presentó los respectivos descargos⁹¹.

* **Alegatos.** Por auto del 30 de noviembre de 2007, el Grupo de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca, dispuso dar traslado a la encartada por el término de cinco (5) días para alegar de conclusión⁹². La disciplinada optó por guardar silencio en esta etapa procesal⁹³.

* **El fallo de primera instancia.** Mediante fallo del 11 de enero de 2018⁹⁴, la Unidad de Control interno Disciplinario del Cauca resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADOS Y NO DESVIRTUADOS el cargo formulado (Doble Vinculación) a la señora CENIDE POPO CORTÉS, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.218.091, en su condición de Docente del Colegio Cooperativo de Timba, del municipio de Buenos Aires (Cauca) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, Imponer a la señora CENIDE POPO CORTÉS, identificada con cédula de ciudadanía No 31.210.091, SANCION DE DESTITUCIÓN, en el ejercicio de docente del Colegio Cooperativo de Timba, municipio de Buenos Aires (Cauca), se ORDENA la EXCLUSIÓN en el Escalafón Nacional Docente.

TERCERO: Además, fijar inhabilidad General para ejercer cargos y funciones públicas al mismo implicado el término de diez (10) años.

CUARTO: Notificar personalmente la presente decisión al implicado o a su defensor haciéndole saber que contra ella procede el recurso de apelación, el cual puede interponer dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación ante el superior de segunda instancia, Art. 111, 112 y 115 del C.D.U. y si no comparece, será notificado por Edicto, de conformidad con el Art. 107 ibidem.

QUINTO: En firme este fallo, se enviarán copias de los fallos de primera y segunda instancia a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación (Artículos 172 y 174 del C.D.U.)"

La Unidad de Control interno Disciplinario del Cauca sustentó su decisión teniendo en cuenta los mismos medios de prueba que fueron enunciados en el pliego de cargos. Por su parte, en la determinación del "grado de culpabilidad", se manifestó lo siguiente:

"Atendiendo las condiciones de orden personal, y social, la señora CENIDE POPO CORTÉS, está en plena capacidad de conocer la Constitución, la Ley y los reglamentos que consagran los derechos deberes y prohibiciones de los servidores públicos, de igual manera, está en posibilidad de dirigir su comportamiento acorde con los requerimientos que el orden jurídico le impone teniendo en cuenta la calidad del cargo, su nivel educativo y el servicio que presta. Sin embargo no actuó bajo esos preceptos normativos.

La conducta desplegada por la educadora no es casualidad, sino un acto consciente, del cual se puede prever el o los resultados que se quiere o desee, sin que medie circunstancia que lo legitimen. es un acto voluntario evidenciándose el comportamiento o la acción realizada

Según las condiciones socio-personales de la Señora CENIDE POPO CORTÉS, identificada con cédula No 31.218.091, con grado 14 en el Escalafón Nacional docente, permiten concluir que durante la ejecución de las conductas atribuidas, estuvo en plena capacidad de conocer que su comportamiento es sancionable, reprochable y atentatorio de las normas constitucionales y legales, y sin embargo actuó en contra de los preceptos, que prohíben expresamente desempeñarse de manera simultánea en más de un empleo público y recibir más de una asignación oficial, por lo cual el actuar de la disciplinada es a título de DOLO."

⁹⁰ Folio 147 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹¹ Folios 148 a 159 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹² Folio 176 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹³ Folio 178 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹⁴ Folio 180 a 189 del Cuaderno de Pruebas No. 1

En dicho pronunciamiento, se concluyó que existían elementos de juicio suficientes que permitían deducir la demostración objetiva de falta disciplinaria por parte de la docente CENIDE POPO CORTÉS, al quebrantar expresas disposiciones constitucionales y legales.

El 21 de enero de 2008 la señora Popo Cortés se notificó personalmente del fallo de primera instancia⁹⁵.

Mediante escrito del 23 de enero de 2008, la actora formuló recurso de apelación en contra del citado fallo⁹⁶. En él alegó – entre otros aspectos - una flagrante vulneración del derecho fundamental al debido proceso, pues el proceso se prolongó, de manera injustificada, por espacio de cinco (5) años en la etapa de investigación y por dos (2) años más para proferir el pliego de cargos, conforme lo cual el fallador de segunda instancia debía proceder al archivo del expediente.

Además, reiteró que a pesar de que era verídica su doble vinculación, esta encontraba fundamento en lo establecido en el Decreto 1713 de 1960, considerando “... *que al haber ingresado con base en normas anteriores, donde permitía la Doble vinculación, podría tratarse de un Derecho adquirido y no ser despojado por el hecho de que una norma posterior lo prohibiera sin concederle el principio de favorabilidad.*”

*** El fallo de segunda instancia.** A través de la Resolución No. 1508 del 28 de marzo 2008⁹⁷, el otrora Gobernador del Departamento del Cauca resolvió sobre el recurso de apelación presentado contra el fallo de primera instancia en los siguientes términos:

“PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sanción impuesta mediante el fallo de fecha enero 11 de 2.008 por el Grupo de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca, a la señora CENIDE POPO CORTÉS, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31'218.091 en su condición de docente de la Institución Educativa Timba, municipio de Buenos Aires - Cauca, para la época de los hechos, consistente en DESTITUCIÓN, EXCLUSIÓN DEL ESCALAFÓN E INHABILIDAD GENERAL DE DIEZ (10) AÑOS PARA EL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS.

SEGUNDO: A través de la Secretaría Privada, oficina de notificaciones de la Gobernación del Cauca, NOTIFIQUESE a la disciplinada de conformidad con el artículo 101 de la Ley 734 de 2.002, advirtiéndole que contra la presente decisión no procede recurso alguno por la vía gubernativa.

TERCERO: Cumplido lo anterior, se hará efectiva la sanción impuesta a la señora CENIDE POPO CORTÉS y se informará a la División de Registro de Procuraduría General de la Nación para los efectos establecidos en el artículo 174 de la Ley 734 de 2.002.

CUARTO: Una vez cumplidos los trámites anteriores, devolver el proceso a la oficina de origen.

QUINTO: Ordenar de conformidad con la Ley disciplinaria, de acuerdo a la fecha de ocurrencia de los hechos, la apertura de investigación disciplinaria, si a ello hubiere lugar, contra el funcionario de conocimiento por el vencimiento de los términos de la etapa de investigación del presente proceso.”

Luego, a través de la Resolución No. 1632 del 09 de abril de 2008⁹⁸, la misma autoridad resolvió la solicitud de adición presentada por el apoderado de la disciplinada, la cual fue negada por improcedente.

*** La ejecución del fallo disciplinario.** Mediante Resolución No. 1825 del 17 de abril de 2008⁹⁹, el Gobernador del Departamento del Cauca hizo efectiva la sanción disciplinaria impuesta a la señora Cenide Popo Cortés, disponiendo en la actuación:

“ARTÍCULO PRIMERO.- Hágase efectiva la sanción disciplinaria consistente en DESTITUCIÓN en el

⁹⁵ Folio 190 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹⁶ Folios 191 a 193 del Cuaderno de Pruebas No. 1

⁹⁷ Folios 195 a 200 del Cuaderno de Pruebas No. 1 y 1 a 7 del Cuaderno de Pruebas No. 2

⁹⁸ Folios 18 a 19 del Cuaderno de Pruebas No. 2

⁹⁹ Folios 20 a 21 del Cuaderno de Pruebas No. 2

ejercicio de Docente del Colegio Cooperativo de Timba, Municipio de Buenos Aires Cauca y se ordena la EXCLUSIÓN en el Escalafón Nacional Docente, e INHABILIDAD GENERAL para ejercer cargos y funciones públicas por el término de DIEZ (10) años, impuesta por el Coordinador de la Unidad de Control Interno Disciplinario del Departamento del Cauca y confirmada por el Gobernador doctor Guillermo Alberto González Mosquera, en contra de la señora CENIDE POPO CORTÉS, identificada con la cédula de ciudadanía número 31.218.091, en su condición -de Docente del Colegio Cooperativo de Timba, Municipio de Buenos Aires Cauca.

ARTÍCULO SEGUNDO. Remítase copia del presente acto administrativo a la Procuraduría General de la Nación, División de Registro y Control- Grupo SIRI cumplimiento de sanciones, para el registro de la sanción disciplinaria.

ARTÍCULO TERCERO.- Comuníquese a la sancionada la decisión tomada mediante la presente providencia.

ARTÍCULO CUARTO.- La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y contra la misma no procede recurso alguno, por tratarse, de un acto de ejecución y cumplimiento."

De lo expuesto observa la Sala que, en efecto, tal como lo indicó la Jueza de instancia, en el transcurso del proceso disciplinario adelantado en contra de la actora no se cumplió a cabalidad con los términos establecidos en la norma para cada una de las etapas. Empero, también debe indicarse que el solo hecho de superarse los plazos procesales no es razón suficiente para que la autoridad disciplinaria pierda su competencia para actuar o se genere una nulidad procesal, siempre y cuando con ello no se afecten garantías fundamentales del disciplinado y "no se exceda el término de prescripción"¹⁰⁰. Sobre el tópico referente a las garantías procesales establecidas en los términos, el H. Consejo de Estado, en sentencia del 31 de enero de 2018¹⁰¹, manifestó:

"La Corte Constitucional¹⁰² ha sido insistente en precisar la importancia que tiene para la conservación de las garantías del debido proceso el señalamiento de etapas claras y precisas dentro de las cuales estas se desarrollen, al punto que el cumplimiento de aquellas por parte de la Autoridad encargada de adelantar un trámite administrativo y/o judicial, constituye base fundamental para la efectividad de los derechos de los ciudadanos. La consagración de los términos procesales lleva implícito el derecho a recibir una pronta y oportuna decisión de las autoridades, en otras palabras, a que los asuntos puestos en conocimiento de aquellas se resuelvan sin dilaciones injustificadas¹⁰³.

Sin embargo, ese mismo Tribunal¹⁰⁴ señaló que la inobservancia "per se" de un término procesal no da lugar a la invalidez del procedimiento sancionatorio, en la medida en que, es necesario

¹⁰⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 21 de junio 2018, Rad. 11001-03-25-000-2016-00768-00 (3510-16), C.P.: William Hernández Gómez:

"Respecto del incumplimiento de los términos procesales, esta corporación, siguiendo la línea dirigida a la protección del valor de la justicia como valor supremo constitucional, ha indicado que en materia disciplinaria no puede conducir inexorablemente al archivo del expediente, teniendo la posibilidad de, o continuar con la investigación o formular pliego de cargos y no solo el archivo.

Adicionalmente, esta sección expuso que el solo incumplimiento de los términos en las etapas procesales no propicia el desconocimiento del debido proceso, en la medida en que al investigado le asisten otros derechos que lo protegen, tales como solicitar y aportar pruebas, presentar descargos, recursos, entre otras. En igual sentido, se hizo énfasis en que tal situación no implica que los elementos materiales probatorios allegados pierdan valor, así como tampoco significa que el operador disciplinario que rebase los tiempos pierde competencia para decidir el asunto y menos que tal aspecto consolida una causal de nulidad, siempre que no se exceda el término de prescripción."

¹⁰¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Rad. 17001-23-33-000-2014-00032-01 (1630-15), C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez

¹⁰² Corte Constitucional, sentencia C-181 de 12 de marzo 2002, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁰³ Corte Constitucional, sentencia C-728 de 21 de junio de 2000, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

¹⁰⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-901 de 1 de septiembre de 2005. Sala Plena. "Del sólo hecho que un término procesal se inobserve, no se sigue, fatalmente, la conculcación de los derechos fundamentales de los administrados pues tal punto de vista conduciría al archivo inexorable de las investigaciones por vencimiento de términos y esto implicaría un sacrificio irrazonable de la justicia como valor superior y como principio constitucional. De allí que la afirmación que se hace en el sentido que se violaron derechos fundamentales por la inobservancia de un término procesal no deba ser consecuencia de una inferencia inmediata y mecánica, sino fruto de un esfuerzo en el que se valoren múltiples circunstancias relacionadas con el caso de que se trate, tales como la índole de los hechos investigados, las personas involucradas, la naturaleza de las pruebas, la actuación cumplida tras el vencimiento del término y la incidencia de tal actuación en lo que es materia de investigación. (...) Si bien en el proceso disciplinario adelantado contra el actor se desconoció el término legalmente fijado para la investigación preliminar, tal irregularidad no afectó ni el debido proceso ni el derecho de defensa y por ello no puede haber lugar al amparo constitucional de tales derechos y a la declaratoria de invalidez de lo actuado."

que se valoren las circunstancias en que tal situación ocurrió y si con ello se afectó el derecho de defensa del investigado. En relación con lo anterior esta Sala¹⁰⁵ también ha precisado que, sin desconocer el derecho que tiene el inculcado de resolver oportunamente su situación disciplinaria, el vencimiento de los plazos no implica la pérdida de competencia para actuar ni genera nulidad del proceso disciplinario".

Asimismo, en anterior oportunidad el Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contenciosa, en sentencia del 10 de noviembre de 2016¹⁰⁶, refirió, respecto del debido proceso disciplinario, que "no cualquier defecto que se pueda presentar en el procedimiento disciplinario implica la transgresión del debido proceso, en tanto no vulneren el núcleo fundamental de sus garantías ni desconozcan los principios que deben atenderse en su desarrollo, circunstancias que han de evaluarse en cada situación en particular y que en todo caso se deben garantizar al investigado los derechos descritos por el artículo 92 de la Ley 734 de 2002"¹⁰⁷.

De igual manera, en sentencia del 08 de marzo de 2018¹⁰⁸ el Alto Tribunal depuso acerca del debido proceso en el procedimiento disciplinario, arguyendo que "...Los artículos 29 de la Constitución Política y 6 de la Ley 734 de 2002 consagran la garantía del debido proceso, que comprende un conjunto de principios materiales y formales de obligatorio acatamiento por parte de los operadores disciplinarios, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse; presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten; cuando ello no ocurre el sancionado puede acudir ante el juez de lo contencioso-administrativo en demanda de nulidad de las decisiones adoptadas por los funcionarios administrativos, si se evidencia una violación del debido proceso."

En igual sentido, la H. Corte Constitucional, en sentencia del 26 de julio de 2013¹⁰⁹, señaló:

"(...) la Sala concluye que las actuaciones administrativas adelantadas en el marco de un proceso disciplinario deben respetar el derecho fundamental al debido proceso que le asiste al investigado o disciplinado, por lo cual deben ceñirse a las etapas propias del juicio justo y adecuado, brindando unas garantías mínimas previas y posteriores a la expedición del acto definitivo, tales como: permitir al disciplinado ser oído, que pueda hacer valer sus razones y argumentos, que pueda controvertir y objetar las pruebas en su contra, que pueda solicitar la práctica y evaluación de las pruebas que estime relevantes para el caso y que cuente con la oportunidad para controvertir la decisión final."

De los precitados precedentes jurisprudenciales, para esta Sala sin hesitación colige que el exceder los términos procesales establecidos por la respectiva norma disciplinaria, no genera para la autoridad disciplinaria la pérdida de su competencia o la nulidad automática de las actuaciones adelantadas dentro del proceso, puesto que es necesario estudiar las circunstancias que rodearon el caso concreto y verificar si con ello se afectan garantías fundamentales del disciplinado, como es la posibilidad de defenderse, presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que lo afecten, además de ejercer los demás derechos que le fueron otorgados por el legislador, esto siempre que no se exceda en el término de

¹⁰⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia de 18 de octubre de 2007 Exp. N° 760012331000200303595 01 (2250-2006). Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado. Actor: Nelly Caicedo Lourido. Ver también, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez. Sentencia de 8 de noviembre de 2007. Radicación N°: 47001-23-31-000-2001-00955-01(3834-04). Actor: Antonio Rafael Vives Cervantes. Demandado: Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial.

¹⁰⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Rad. 11001-03-25-000-2011-00651-00 (2542-11), C.P.: William Hernández Gómez

¹⁰⁷ "Artículo 92. Derechos del investigado. Como sujeto procesal, el investigado tiene los siguientes derechos:

1. Acceder a la investigación.
2. Designar defensor.
3. Ser oído en versión libre, en cualquier etapa de la actuación, hasta antes del fallo de primera instancia.
4. Solicitar o aportar pruebas y controvertirlas, e intervenir en su práctica.
5. Rendir descargos.
6. Impugnar y sustentar las decisiones cuando hubiere lugar a ello.
7. Obtener copias de la actuación.
8. Presentar alegatos de conclusión antes del fallo de primera o única instancia."

¹⁰⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Rad. 11001-03-25-000-2014-01541-00(4966-14), C.P.: Carmelo Perdomo Cueter.

¹⁰⁹ Sala Novena de Revisión, Sentencia T-499 de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

prescripción.

De lo antes descrito, evidencia ésta Corporación que a la demandante no se le vulneraron sus garantías fundamentales, en tanto que según se observó durante el procedimiento disciplinario, tuvo conocimiento de la investigación desde su apertura, fue escuchada en versión libre, conoció de los cargos que se le imputaban, se le brindó la oportunidad de presentar descargos así como para alegar de conclusión y de presentar y solicitar las pruebas, le fueron resueltos los recursos que formuló e inclusive fue asistida por un apoderado, se le notificaron las actuaciones correspondientes y como bien se estableció en las actuaciones demandadas, no se excedió el término de prescripción de la acción disciplinaria¹¹⁰.

3.5.2. De las pruebas practicadas antes de la apertura de la investigación disciplinaria y con posterioridad al vencimiento de dicha etapa

Frente a las pruebas, la Ley 734 de 2002 - Código Disciplinario Único -, señaló en su artículo 128 que toda decisión proferida dentro de la actuación disciplinaria debía fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa, correspondiéndole la carga de la prueba al Estado. Precepto similar contemplado en el artículo 117 de la Ley 200 de 1995.

Ahora, sobre la oponibilidad de los medios probatorios, el artículo 138 *Ibídem* dispone que los sujetos procesales pueden controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.

Finalmente, los artículos 141 y 142 *Ejusdem* consagran que los medios probatorios deben apreciarse conjuntamente, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, razón por la cual, en toda decisión motivada, el juzgador disciplinario tiene la obligación de señalar las pruebas en

que se fundamenta, sin que sea dable emitir un fallo sancionatorio en el que no obre prueba en el proceso que conduzca a la certeza en cuanto a la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado.

En punto a la valoración de las pruebas recaudadas en el decurso del proceso disciplinario por parte del Juez de conocimiento, El H. Consejo de Estado en sentencia del 31 de mayo de 2018¹¹¹, arguyó que:

“A la Jurisdicción Contencioso Administrativa, le corresponde verificar que la prueba que fue recaudada en sede disciplinaria se ajustó a la ley a las garantías constitucionales y procesales señaladas por la ley, con el fin de que éste, en caso de no estar de acuerdo pueda ejercer todos los medios de réplica, pedir las pruebas, obtener su decreto y práctica, así como controvertir las que lo inculpan y participar de modo activo en todo el proceso”.

De lo anterior se infiere que, al investigado disciplinariamente se le debe brindar entre otras garantías fundamentales, la oportunidad de ejercer su derecho a controvertir las pruebas decretadas y recaudadas dentro de la investigación disciplinaria, so pena de evidenciarse la vulneración al debido proceso y derecho de contradicción, pues se itera, no cualquier defecto dentro del proceso implica la nulidad de las actuaciones y actos sancionatorios, a menos que dichas irregularidades sean de tipo sustancial o esencial, suficientes para decantar la violación de garantías o derechos fundamentales¹¹².

¹¹⁰ Respecto de la prescripción de acción disciplinaria es necesario aclarar que, tanto en la Ley 200 de 1995 -art. 34- como en la Ley 734 de 2002 -art. 30-, determinaban que en los actos continuados prescribían a los 5 años después del último acto, sin embargo, como se constató, de conformidad con los certificados del 15 de marzo de 2006 -folios 135-136 c. de pruebas 1-, proferido por el rector de la Institución Educativa Timba – Buenos Aires – Cauca, y del 23 de marzo de 2006 -folio 137 c. de pruebas 1-, proferido por el rector del Instituto Agrícola “Pbro Horacio Gómez Gallo, Robles – Jamundí, la demandante estuvo vinculada “por lo menos” hasta el mes de marzo de 2006 en dos instituciones oficiales en los Departamentos del Cauca y Valle del Cauca.

¹¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Rad. 63001-23-33-000-2014-00227-01 (0651-17), C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

¹¹² Sentencia del 21 de junio De 2018, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Rad. 25000-23-42-000-2013-06285-01 (1901-15), C.P.: Gabriel Valbuena Hernández: “(...) esta Corporación quiere reiterar lo que ha sido una posición consolidada desde hace un importante tiempo, en el sentido de que no toda irregularidad dentro del proceso disciplinario genera de por sí la nulidad de los actos administrativos sancionatorios, toda vez que lo que interesa en el

Ahora bien, en el *sub examine* la Juez de instancia estimó que las pruebas recaudadas con anterioridad a la apertura de la investigación disciplinaria y las practicadas vencido el término de investigación, no podían ser tenidas en cuenta por el fallador disciplinario para determinar si la conducta desplegada por la señora Cenide Popo Cortés era constitutiva de sanción, pues ello implicaba la violación de su derecho al debido proceso.

Respecto de las primeras, indicó que no podían ser tenidas en cuenta *“máxime si las mismas no fueron ni siquiera mencionas o incorporadas a la investigación en la providencia de apertura del proceso y por tanto frente a las mismas no ha existido posibilidad de contradicción y su valoración constituye violación al derecho al debido proceso”*¹¹³. Apreciación que no comparte la Sala en tanto que -como se vio- la Ley 200 de 1995 no establecía la obligación de ser mencionadas en el auto de apertura de la investigación.

Entonces, en lo que atañe a si dichas pruebas pueden considerarse incorporadas al proceso disciplinario o no, se hace necesario indicar que éstas fueron recaudas en trámite interno realizado por el investigador disciplinario competente, inmediatamente después de recibida la información, esto con el propósito de documentar la situación acontecida, que además venía acompañada de un informe expedido por el Ministerio de Educación Nacional en el cual se relacionaba a las personas con posibles dobles vinculaciones en entidades oficiales, entre las cuales figuraba la demandante.

De conformidad con los artículos 130 y 138 de las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002 respectivamente, así como la sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional C-430 del 04 de septiembre de 1997 y C-555 del 31 de mayo de 2001 y sentencia del Consejo de Estado del 19 de octubre de 2017; en las anteriores legislaciones disciplinarias, el encartado tiene la oportunidad de controvertir las pruebas desde el momento en que conoce de la existencia del proceso adelantado en su contra, esto incluso desde la indagación preliminar¹¹⁴.

Del tema de la valoración de las pruebas practicadas con anterioridad a la apertura de la investigación, el H. Consejo de Estado en sentencia del 19 de octubre de 2017¹¹⁵, indicó:

“(…) las pruebas practicadas antes del auto de investigación disciplinaria son existentes y válidas, por ser una facultad legalmente admitida por el legislador, a más de que fueron recepcionadas por funcionario competente con las formalidades que la ley exige, dentro de un proceso legalmente adelantado, tampoco fueron tachadas de falsas, o cualquier otra situación que en concepto del juez se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad en razón de sus sentimientos o intereses en relación con las partes, antecedentes personales y otras causas, por lo tanto no son inexistentes y deben ser valoradas.

fondo es que no se haya incurrido en fallas de tal naturaleza que impliquen violación del derecho de defensa y del debido proceso, o de la presunción de inocencia, es decir, sólo las irregularidades sustanciales o esenciales, que implican violación de garantías o derechos fundamentales, acarreen la anulación de los actos sancionatorios”.

¹¹³ Folio 262 del cuaderno de segunda instancia.

¹¹⁴ **Ley 200 de 1995. “Artículo 130.** Oportunidad para Controvertir la Prueba. El investigado podrá controvertir la prueba a partir del momento de la notificación del auto que ordena la investigación disciplinaria.”

Ley 734 de 2002. “Artículo 138. Oportunidad para Controvertir la Prueba. Los sujetos procesales podrán controvertir las pruebas a partir del momento en que tengan acceso a la actuación disciplinaria.”

Sentencia C- 430 del 04 de septiembre de 1997, Corte Constitucional, M.P.: Antonio Barrera Carbonell, posición reiterada en **Sentencia C-555-01 de 31 de mayo de 2001**, M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.: “El C.D.U., reconoce en favor del investigado su derecho a conocer la actuación procesal y a controvertir las pruebas, tanto en la indagación preliminar como en la investigación. Por consiguiente, la norma acusada entendida armónicamente con dicho artículo, debe ser considerada como una reiteración del derecho de contradicción probatoria, referida específicamente a la necesidad de asegurar el principio de imparcialidad a que aquélla alude. Podría argüirse la falta de técnica legislativa, en relación con la regulación en dos normas distintas de un aspecto que atañe con el derecho de contradicción probatoria en los procesos disciplinarios; mas ello no hace inconstitucional la norma demandada. **La oportunidad de contradicción probatoria existe tanto en la indagación preliminar, como en la investigación y en la etapa de juzgamiento, según se desprende de los arts. 80 y 153 del C.D.U.**”

¹¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P.: Gabriel Valbuena Hernández, Sentencia del 19 de octubre de 2017, Rad. No. 110010325000201100416-00: “En conclusión el CDU, reconoce en favor del investigado su derecho a conocer la actuación procesal y a controvertir las pruebas, tanto en la indagación preliminar como en la investigación.”

En suma, la imputación hecha por la accionante no es cierta, pues estas adquieren existencia procesal desde la apertura de indagación y se concreta su ejercicio a partir de la notificación del pliego de cargos, momento en el cual puede contestar, pedir y aportar pruebas, solicitar ser escuchado en versión libre y por tanto establecer la estrategia de defensa que bien puede incluir la actividad procesal encaminada a demostrar la configuración de causal de exclusión de responsabilidad, como en efecto sucedió en el caso que nos ocupa."

Así las cosas, en razón a que las pruebas practicadas antes del auto de apertura de investigación se encontraban en el respectivo expediente disciplinario, que la demandante tuvo acceso a las mismas desde que fue vinculada al proceso e inclusive, supo en el pliego de cargos que éstas se aducían en su contra, eran entonces válidas y susceptibles de ser tenidas en cuenta para elucubrar el juicio correspondiente.

Ahora, frente a las pruebas recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación, si bien es cierto éstas fueron practicadas casi tres años después de la apertura de la investigación disciplinaria, excediéndose de los términos establecidos por la Ley 200 de 1995, al igual que el determinado en la Ley 734 de 2002, también lo es que la investigada tuvo la oportunidad de controvertirlas, pues como se vio, luego de la expedición del pliego de cargos, correspondía la presentación de los descargos como efectivamente lo hizo. Además, pese a que antes de las modificaciones realizadas por la Ley 1474 de 2011 a la Ley 734 de 2002 no se contemplaba la etapa de alegaciones finales, el investigador disciplinario procedió a correr traslado para alegar de conclusión, sin embargo, la actora guardó silencio en dicha oportunidad procesal.

De esta forma y según se observó en el expediente disciplinario, tanto en los descargos¹¹⁶, como en la apelación del fallo disciplinario de primera instancia¹¹⁷, no se alegó nada sobre si las pruebas recaudadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de la investigación debían o no ser valoradas por el investigador disciplinario, pues los argumento de defensa, en términos generales, se basaron en la existencia de una causal de exclusión de la responsabilidad y la inobservancia de los términos procesales dentro del proceso disciplinario.

Aunado a lo anterior, se constató que en ningún momento éstas fueron tachadas de falsas o se enunció que con ellas podía evidenciarse la vulneración del derecho de la disciplinada a ejercer su contradicción, pues se itera, tal como lo indicó el H. Consejo de Estado, para que se considere vulnerado el debido proceso y derecho de defensa debe apreciarse un defecto de carácter sustancial, que para este caso implicaría que no se le hubiese brindado a la investigada la oportunidad de conocer y atacar las pruebas recaudadas en su contra, así como la negativa al decreto de las pedidas por ella, situaciones que como se vio no acontecieron en el asunto *sub judice*.

De lo referido, la Sala se aparta de las apreciaciones elaboradas por la A quo en su fallo y concluye que tanto las pruebas recaudas con anterioridad a la apertura de la investigación, así como las recaudas con posterioridad al vencimiento de la investigación, eran susceptibles de ser valoradas por el respectivo investigador disciplinario, tal y como se hizo en los fallos disciplinarios demandados.

Decantado lo anterior, pasará la Corporación a pronunciarse sobre el régimen normativo contentivo de la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público, y así finalmente establecer si de conformidad con las pruebas recaudadas dentro del proceso disciplinario se logra evidenciar su incumplimiento.

3.5.3. De la prohibición para desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público

¹¹⁶ Folios 148 y ss. Del Cuaderno de Pruebas No. 1

¹¹⁷ Folios 191 a 193 del Cuaderno de Pruebas No. 1

Tanto en vigencia de la Constitución Nacional de 1886¹¹⁸, como en la Constitución Política de 1991¹¹⁹, se enuncia la prohibición de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de instituciones o empresas en las cuales tenga parte principal el Estado, salvo las excepciones legalmente establecidas.

El Decreto 1713 de 1960¹²⁰, y la Ley 4 de 1992¹²¹, en sus artículos 1º y 19 - respectivamente - regularon la prohibición contenida en los artículos 64 de la Constitución Nacional de 1886 y 128 de la Carta Política de 1991, enunciando las excepciones a dicha prohibición:

“Decreto 1713 de 1960. “Artículo 1. Nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público o de empresa o instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo las excepciones que se determinan a continuación:

- a) Las asignaciones que provengan de establecimientos docentes de carácter oficial siempre que no se trate de profesorado de tiempo completo;
- b) Las que provengan de servicios prestados por profesionales con título universitario, hasta por dos cargos públicos, siempre que el horario normal permita el ejercicio regular de tales cargos;
- c) Las que provengan de pensión de jubilación y del servicio de cargos públicos, siempre que el valor conjunto de la pensión y del sueldo que disfruten por el cargo, no excedan de mil doscientos pesos (\$1.200.00) mensuales.
- d) Las que con carácter de pensión o sueldo de retiro disfruten los miembros de las Fuerzas Armadas.

PARÁGRAFO: Para los efectos previstos en los numerales a) y b) del presente Decreto, se entiende por horario normal de trabajo la jornada de ocho (8) horas.”

Ley 4 de 1992. “Artículo 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados.

Parágrafo. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.”

Revisados los escritos de descargos y de apelación del fallo disciplinario de primera instancia presentados por la demandante en el proceso disciplinario, y el contenido del libelo inicial, se encontró que ésta manifestó no haber infringido la prohibición constitucional y legal de doble vinculación a entidades oficiales y a percibir doble asignación del tesoro público por estar incurso en la excepción contenida en el literal “b” del citado artículo 1º del Decreto 1713 de 1960.

¹¹⁸ “Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes”.

¹¹⁹ “Artículo 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley”.

¹²⁰ “Por el cual se determinan algunas excepciones a las incompatibilidades establecidas en el artículo 64 de la Constitución Política de 1886”.

¹²¹ “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”

Sin embargo, tal manifestación no es del recibo para esta Sala, en la medida que el legislador fue específico al determinar que las asignaciones provenientes de establecimientos docentes de carácter oficial están reguladas por el literal "a", del artículo 1º Ibídem, que expresamente excluye de la prohibición de doble asignación a los profesores de tiempo parcial, siendo ésta la única excepción que les fuere aplicable; lo anterior, aunado a la interpretación elucubrada por el H. Consejo de Estado en sentencia del 16 de febrero de 2006¹²², dónde refirió:

"En el caso de autos no es aplicable la excepción prevista por el literal b) del artículo 1 del Decreto 1713 de 1960, que permite a los profesionales con título universitario percibir asignaciones que provengan de sus servicios hasta por dos cargos públicos siempre que el horario normal permita el ejercicio regular de tales cargos, porque las asignaciones que provienen de establecimientos docentes de carácter oficial están reguladas por el literal a, del artículo 1 del mismo Decreto, que expresamente excluye de la doble asignación a los profesores de tiempo completo, calidad que ostentaba la actora.

Tampoco es posible aplicarle la excepción prevista en el literal g del artículo 19 de la Ley 4 de 1992 porque esta se dirige a las excepciones que a la fecha de entrada en vigencia de la misma Ley benefician a los docentes oficiales ya pensionados."

De conformidad con lo anterior y de la revisión de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario adelantado en contra de la señora Cenide Popo Cortés, se constata que en efecto la actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los Departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria.

Con base en los anteriores planteamientos se concluye que la actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos demandados, por lo que en consecuencia se revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda.

3.6. De las costas

Estima esta Sala que en el asunto Sub judice no hay lugar a la imposición de la condena costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto una actuación temeraria de parte de la señora CENIDE POPO CORTÉS, en los términos establecidos por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, que dispone:

"ART. 55.- Condena en costas. El artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

Artículo 171. Condena en costas. En todos los procesos con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil."

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia No. 090 del 27 de junio de 2014, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Popayán y en su lugar,

¹²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Rad. 25000-23-25-000-2001-04269-01 (2118-05), C.P.: Jesús María Lemos Bustamante

Expediente: 19001 33 31 006 2008 00258 01
Demandante: CENIDE POPO CORTÉS
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA
Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: SENTENCIA II INSTANCIA

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda incoada por la señora CENIDE POPO CORTÉS, de conformidad por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas, por no haberse causado.

CUARTO.- En firme esta decisión, **REMITIR** el expediente al Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán - con conocimiento en el sistema escritural -, previas las anotaciones de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

JAIRO RESTREPO CÁCERES

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ

CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO