

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 144

Santiago de Cali, septiembre veintitrés (23) de dos mil dieciséis (2016)

<b>Radicación</b>	7600133330052012003900
<b>Demandante</b>	CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA
<b>Demandado</b>	Municipio de SANTIAGO DE CALI
<b>Medio de Control</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho Laboral
<b>Juez</b>	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, instaurado a través de apoderado judicial, por el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ATEAGA en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

**1. DECLARACIONES Y CONDENAS**

- 1.1. Declarar la nulidad de la Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010, proferida por el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI –SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI.
- 1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, condenar al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI al pago de los siguientes daños y perjuicios:

**1.2.1. DAÑOS MATERIALES:**

La suma que resulte probada en **calidad de lucro cesante**, es decir, las rentas que como profesor del sector público devengaba normalmente el demandante y que no pudo volver a obtener después del 6 de marzo de 2012, hasta la expectativa que señale el dictamen.

**1.2.2. DAÑOS MORALES:**

La suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de pago efectivo.

### **1.2.3. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN:**

La suma de setenta (70) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de pago efectivo.

**1.3.** Condenar en costas a la entidad demandada.

## **2. HECHOS**

**2.1.** En marzo 6 de 2012, el demandante se notificó y conoció la sanción de vacancia del cargo, impuesta mediante Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010. No lo pudo hacer antes por motivos de amenazas, privación de la libertad y persecución judicial en su contra, después de una cadena de entuertos que finalizaron en diciembre de 2011.

**2.2.** En abril 17 de 2008, comenzó para el demandante un viacrucis jurídico, sobre una falsa acusación de tentativa de homicidio en contra de un estudiante de la Institución Educativa Ciudad Córdoba –Sede ENRIQUE OLAYA HERRERA, donde el demandante dictaba clase.

**2.3.** La Justicia Penal, en fallo absolutorio ejecutoriado y en firme, declaró inocente al demandante de los cargos formulados, reintegrándose a la vida civil en diciembre 20 de 2011.

**2.4.** Por los hechos en mención el demandante fue amenazado de muerte y, por ende, mediante Resolución No. 4143.21.4745 de junio 17 de 2008, lo declaró en calidad de amenazado.

**2.5.** Posteriormente a través de Resolución No. 4143.21.5699, ante la gravedad de las amenazas, la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali decidió reubicar al docente CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA.

**2.6.** El demandante fue capturado en marzo 20 de 2009, dentro de las instalaciones del colegio público JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS, ubicado en el Barrio TERÓN COLORADO de esta ciudad.

- 2.7.** Refiere que se tiene conocimiento que los agentes de la Fuerza Pública, fueron inicialmente a la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali, a fin de capturar al demandante, allí se les informó que se encontraba en la mentada institución educativa.
- 2.8.** El señor CASTILLO ARTEAGA estuvo privado de la libertad desde marzo 20 de 2009 y aunque la recuperó parcialmente, posteriormente se dictó orden de captura nuevamente en su contra. No obstante esta situación de apremio judicial y de amenazas, envió algunas misivas a la entidad demandada.
- 2.9.** Esta situación golpeó a la madre y la abuela del demandante, incluso debieron vender la casa e irse del barrio para proteger su vida, porque personas extrañas rodeaban el sector en busca de éste.
- 2.10.** En marzo 6 de 2012, reintegrado a la normalidad, conoció las anomalías administrativas, sin que pueda reintegrarse al sector público.
- 2.11.** La vía gubernativa se surtió en junio 5 de 2012, mientras se adelantaba la respectiva conciliación y cuando habían pasado más de dos meses desde marzo 28 de 2012, sin comunicación o respuesta de la misma entidad.

### **3. NORMAS VIOLADAS**

Señaló como normas violadas los artículos 380 y 381 del C.P.P., 177 y 187 del C.P.C., 29 de la CN, 32 C.P., 10 de la Ley 75 de 2001, 30 del Decreto 222 de 1979<sup>1</sup>; y artículos 43 a 48, 66 numeral 2, 69 y 74 del C.C.A<sup>2</sup>.

### **4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Refiere el apoderado de la parte actora que la entidad demandada argumenta que al proferir acto administrativo enjuiciado, actuó conforme a derecho; sin embargo, lo hizo pese a que conocía las amenazas que existían en contra en contra del demandante y sobre la orden de captura de marzo 20 de 2009, que se hizo efectiva dentro de las instalaciones del Colegio JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS.

---

<sup>1</sup> Folio 12 del cuaderno principal

<sup>2</sup> Folio 32 del cuaderno principal

Señala que estando probado lo anterior y conociendo la entidad demandada los problemas jurídicos del demandante, se violaron los artículos 43 a 48, 66 numeral 2, 69 y 74 del CCA, por cuanto se le otorgaron plenos efectos a una actuación administrativa, que sólo pudo controvertir cuando se reintegró a la vida civil.

Agrega que lo procedente era la revocatoria solicitada, dejando sin efectos una resolución secreta y apócrifa, con violación del debido proceso.

## **5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El Municipio de SANTIAGO DE CALI no contestó la demanda.

## **6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **6.1. Parte demandante**

El apoderado judicial de la parte actora al exponer sus alegatos de conclusión destaca que se pudo establecer que la captura del demandante se produjo dentro de las instalaciones de la Institución Educativa Pública JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS; no solo porque se aportó el informe de captura respectivo, sino también porque el testigo, agente del CTI, LUIS FERNANDO RINCÓN GIRÓN, así lo declaró. Por lo tanto, el sector público conoció de primera mano la captura y problemas del señor CASTILLO ARTEAGA.

Agrega que la entidad demandada no solo conoció de la situación penal del demandante, también conoció de las amenazas que le hacía la familia del alumno, tanto que se le asignó la calidad de “PROFESOR AMENAZADO O EN SITUACIÓN DE PELIGRO”, mediante las resoluciones de traslado.

Sostiene el que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en el marco del recurso contra la caducidad, dictaminó que mientras el demandante se encontraba perseguido por la Justicia Penal, no podía saber ni contestar actos administrativos en su contra, ni defenderse contra una resolución de vacancia.

Afirma que la resolución de vacancia se encuentra mal fundamentada porque:

- Se basa en que la administración no conocía la situación de amenazas del señor

CASTILLO ARTEAGA, siendo que se hicieron resoluciones de traslado.

- La captura se llevó a cabo dentro de las instalaciones de la Institución Educativa de carácter público, con conocimiento de directivas y docentes.
- Se violó el debido proceso, por cuanto se declaró la vacancia del cargo, cuando debió proceder en forma distinta bien sea suspendiendo el contrato o bien dando por terminado el vínculo.

Menciona que los efectos jurídicos de una orden de captura impiden que la persona se reintegre normalmente a la vida jurídica, máxime cuando el demandante permaneció prófugo de la justicia, sin poder trabajar, sin poder hacer su vida normal; tuvo que esperar hasta que los Magistrados de la Sala Penal lo declararan inocente.

Solicita entonces, se acceda a las súplicas de la demanda.

## **6.2. Municipio de Santiago de Cali**

No presentó alegatos de conclusión.

## **6.3. Ministerio Público**

El agente del Ministerio público designado ante este Despacho no presentó concepto alguno sobre el particular.

# **7. CONSIDERACIONES**

## **7.1. DECISIÓN DE EXCEPCIONES DE MÉRITO**

La entidad demandada no contestó la demanda, por consiguiente no propuso excepciones. Entre tanto, el despacho no encuentra la configuración de alguna excepción que deba resolverse de oficio.

## **7.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme al acontecer procesal y a la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae a determinar, si la **Resolución No. 4143.21.0594** de

enero 26 de 2010, proferida por el Secretario de Educación del Municipio de Santiago de Cali, está viciada de nulidad por violación del debido proceso, acto a través del cual se declaró la vacancia del cargo del demandante por abandono del mismo

### 7.3. DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

Para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

- (i) Determinar el marco jurídico y jurisprudencial sobre la declaratoria de vacancia del cargo por la causal de abandono del mismo;
- (ii) Efectuar una relación de los hechos probados en el presente asunto; y,
- (iii) Determinar si en el **caso concreto**, le asiste o no al demandante el derecho reclamado.

#### 7.3.1. MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL SOBRE LA DECLARATORIA DE VACANCIA POR ABANDONO DEL CARGO

El artículo 41 de la Ley 909 de 2004<sup>3</sup>, establece las causales de retiro del servicio de quienes desempeñen empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa, en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 41. CAUSALES DE RETIRO DEL SERVICIO.** *El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:*

*“j) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo”.*

A su vez el Decreto 1278 de 2002, por el cual se expide el Estatuto de Profesional Docente, frente al retiro del servicio de los educadores estatales, consagró en el artículo 63 lo siguiente:

**“Artículo 63. Retiro del servicio.** *La cesación definitiva de las funciones docentes o directivos docentes de los educadores estatales se produce en los siguientes casos:*

*“(…) k) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo”*

---

<sup>3</sup> “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”. Norma que se aplica supletoriamente, ante los vacíos que contenga la carrera especial que regula al personal docente, según lo dispuesto en el artículo 3.2 ibídem.

Por su parte el artículo 126 del Decreto 1950 de 1973, prevé en el numeral 2 del artículo 126 que el abandono del cargo se produce cuando el empleado sin justa causa deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos.

Asimismo, el Decreto 2277 de 1979<sup>4</sup>, definió el abandono del cargo de la siguiente manera:

*“Artículo 47º.- Abandono del cargo. El abandono del cargo se produce cuando el docente sin justa causa no reasume sus funciones dentro de los tres días siguientes al vencimiento de una licencia, una comisión o de las vacaciones reglamentarias; cuando deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos; cuando en caso de renuncia, hace dejación del cargo antes de que se le autorice para separarse del mismo o antes de transcurridos quince (15) días después de presentada y cuando no asume el cargo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que se le comunique un traslado. En estos casos la autoridad nominadora sin concepto previo de la respectiva Junta de Escalafón, presumirá el abandono de cargo y podrá decretar la suspensión provisional del docente, mientras la Junta decide sobre la sanción definitiva de acuerdo con los plazos establecidos en el artículo 53 del presente Decreto.*

Se extrae de la anterior reseña normativa que el abandono del cargo es una de las causales establecidas por el legislador para declarar la vacancia del empleo desempeñado por los empleados públicos, entre ellos, los docentes. Se configura, entre otras circunstancias, cuando el empleado sin justa causa: “(...) Deja de concurrir al trabajo por tres (3) días consecutivos”.

En sentencia de agosto 21 de 2008 el Consejo de Estado<sup>5</sup>, plasmó las siguientes consideraciones, en relación con la referida causal del retiro del servicio:

*“Para que opere la declaratoria de vacancia de un cargo, basta que se compruebe tal circunstancia para proceder en la forma ordenada por la ley, es decir, que el pronunciamiento de la Administración al respecto es meramente declarativo.*

*“(...) “La declaratoria de vacancia no exige el adelantamiento de proceso disciplinario, basta que se compruebe tal circunstancia para proceder a declararla. Pero, adicionalmente a la comprobación física de que el empleado ha dejado de reasumir o concurrir a sus funciones, se exige que no se haya acreditado justa causa para tal ausencia, obviamente estimada en términos razonables por la entidad en la que presta sus servicios (...)”*

En la misma sentencia, la Alta Corporación trajo a colación las manifestaciones hechas por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia unificación de septiembre 22 de 2005, respecto al abandono del cargo como causal autónoma para declarar la vacancia del empleo:

---

<sup>4</sup> “Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente”.

<sup>5</sup> Sala de Contencioso Administrativo –Sección Segunda –Subsección B, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Radicación número: 50001-23-31-000-1999-00205-01(0205-05).

*“(...) La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, con el fin de unificar la jurisprudencia sobre el abandono de cargo como causal autónoma para declarar la vacancia del empleo, en sentencia de 22 de septiembre de 2005<sup>6</sup>, manifestó:*

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

*“(...) Esta causal de retiro para los empleados públicos de carrera es consagrado en igual sentido, es decir, en forma autónoma, en las leyes que han gobernado el sistema de carrera (ley 27 de 1992 – art. 7; Ley 443 – art. 37 y Ley 909 de 2004-art.41.*

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

*“Y se dice que el abandono del cargo puede ser sancionable en materia administrativa, sólo si la conducta es típica, antijurídica y culpable. Por eso tanto el artículo 25 –8 de la Ley 200 de 1995 como el artículo 48-numeral 55 de la nueva ley 734 exigen que el abandono sea injustificado, es decir que no medie causa alguna que exonere al funcionario de abandonar los deberes de su cargo.*

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

En relación con las consecuencias del abandono del cargo, tanto en el campo del régimen administrativo de carrera como en el del derecho disciplinario la Corte Constitucional sostuvo:<sup>7</sup>

*“(...) 10- Conforme a lo anterior, teniendo en cuenta que el régimen de carrera y el derecho disciplinario tienen finalidades y funciones distintas, un mismo comportamiento puede implicar consecuencias negativas para el servidor público en ambos ámbitos, sin que eso signifique que hubo violación al non bis in idem, por cuanto los propósitos de ambas normatividades son diversos, para efectos de la prohibición del doble enjuiciamiento. En tales circunstancias, nada hay de inconstitucional en que la norma acusada prevea que el abandono del cargo es una causal de retiro del servicio del empleado, aunque el CDU hubiera ya establecido que esa misma conducta constituía una falta disciplinaria, por cuanto la finalidad de los dos regímenes es distinta (...).”*

De lo anterior emerge que la causal de abandono del cargo no está supeditada a la existencia de un proceso disciplinario, dado que es una causal autónoma para que la Administración pueda declarar la vacancia del empleo, en aras de primar la prestación del servicio público.

---

<sup>6</sup> Proceso No. 110010325000200300244-01, No. Interno: 2103-03, ACTOR: CRISTINA LARA CASTRO, M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

<sup>7</sup> Sentencia C- 088/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett A.V. del mismo Magistrado.

La configuración de esta causal comporta efectos autónomos distintos, uno en relación con la eficacia de la función pública (régimen de carrera) y el otro en relación con el derecho disciplinario. Por tanto, un trámite no excluye al otro, por lo que ambos pueden agotarse frente a la misma causal.

A diferencia del proceso disciplinario, la declaratoria de vacancia del empleo por abandono del mismo bajo las normas que gobiernan la función pública, no exige la existencia de culpabilidad, sino que sólo basta que se verifique tal circunstancia en los términos del artículo 126 del Decreto 1950 de 1973 o del artículo 47 del Decreto 2277 de 1979, es decir, que se determine que el funcionario sin justa causa dejó su empleo.

### **7.3.2. HECHOS PROBADOS**

El Despacho, en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor probatorio a la prueba documental que obra en el proceso, y que surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las partes<sup>8</sup>.

Así las cosas, como hechos debidamente probados en el presente asunto, tenemos los siguientes:

#### **7.3.2.1. En relación con el vínculo laboral y el abandono del cargo:**

- Certificado de tiempo de servicio expedido por el Subsecretario para la Dirección y Administración de los Recursos de la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali<sup>9</sup>, en la que se indica la siguiente situación laboral del señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA:
- Grado de escalafón 2 A;
- Régimen de cesantías anualizado;
- Régimen pensional: nacional;
- Pertenece el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio;
- Ejerce el cargo de docente de Básica Secundaria;

---

<sup>8</sup> Sobre la prueba documental y su valor probatorio, se puede consultar la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 7 de marzo de 2011, Rad. No. 20171, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>9</sup> Folios 159 al 164 Cuaderno No. 2

- Laboró en la Institución Educativa CIUDAD CÓRDOBA – Sede Principal, con nombramiento en provisionalidad del 10/05/2004 al 30/08/2005;
- Reingresó a la misma Institución Educativa el 31/08/2005;
- Nombrado en propiedad en esa misma institución desde el 30/10/2006;
- Por Resolución No. 5699 de 9 de septiembre de 2008, se ordenó su traslado a la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS – Sede Principal;
- Novedad: licencia no remunerada otorgada a través de Resolución No. 1659 de 24/03/2009, con efectos desde el 02/05/2009 hasta el 01/08/2009;
- En el mismo acto administrativo se indican días no laborados desde el 01/12/2009 al 31/01/2010;
- Se señala que fue retirado por Resolución No. 0594 de enero 26 de 2010, a partir del 03/03/2010, por causa de destitución por sanción;
- Se certifica como último establecimiento educativo donde laboró, la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS – Sede Principal.
- Certificado de salarios devengados por el demandante durante los años 2008, 2009 y de enero 01 de 2010 a marzo 03 de 2010<sup>10</sup>.
- Resolución No. 4143.21.4745 de junio 17 de 2008, mediante la cual el Comité de Docentes Amenazados y Desplazados de la Secretaría de Educación del Municipio de Santiago de Cali, certificó la calidad de amenazado al docente CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA y como consecuencia de ello, solicitó a la autoridad competente su oportuna ubicación en donde se le pueda garantizar la seguridad personal<sup>11</sup>.
- Resolución No. 4143.21.5699 de septiembre 9 de 2008, por medio de la cual la Secretaría de Educación Municipal de SANTIAGO DE CALI trasladó al licenciado CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA, docente en propiedad, área Matemáticas en la Institución Educativa CIUDAD CÓRDOBA, al mismo cargo en la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS. Este acto empezó a regir a partir de la fecha de su expedición<sup>12</sup>.
- La Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali expidió Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010, a través de la cual declaró la vacancia del cargo ejercido por el demandante, por causal de abandono del cargo, nombramiento efectuado mediante Resolución No. 4211.321.5036 de octubre 5 de 2006, adscrito a la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS”.

En los considerandos se consignó:

---

<sup>10</sup> Folios 167 al 169 Cuaderno No. 2

<sup>11</sup> Folios 16 y 17 Cuaderno No. 1

<sup>12</sup> Folios 15 y 20 Cuaderno No. 1

*“Que mediante oficio calendarado el día 19 de noviembre y radicado en esta Secretaría en el sistema SAC 42009 del 23 de noviembre del año en curso, el licenciado JAMES ZAMORA MONTOYA Rector de la Institución Educativa José Holguín Garcés, informa que el Coordinador ALVARO PANTOJA reporta la falta del docente CARLOS DANIEL CASTILLO a laborar desde el 2 de noviembre del 2009, e igualmente anexa documento suscrito por el docente Carlos Daniel Castillo en el cual expone que contra él se tramita un proceso penal y que ha sido objeto de amenaza. La Secretaría de Educación al conocer el informe del rector envía oficio No. 4143.3.13.7496 de noviembre 27 del 2009 al Docente Carlos Daniel Castillo en la cual le solicita que se presente inmediatamente a la Subsecretaría para la Dirección y Administración de los Recursos de la Secretaría de Educación con el fin de dar explicación clara sobre su ausencia a laborar desde el día 2 de noviembre del 2009; este oficio fue recibido el día 4 de diciembre del 2009 de acuerdo al guía de correo No. 091285169. Hasta la fecha no se presentado, ni ha (sic)*

*“Que por oficio de fecha enero 19 de 2010 radicado en la Secretaría de Educación el 20 de enero del 2009 (sic) el Lic. James Zamora Montoya remite el informe del coordinador ALVARO PANTOJA en la cual dice “...el Docente Carlos Daniel Castillo, no asistió a laborar durante los meses de noviembre y diciembre del año 2009 y del mes de enero hasta la fecha de hoy. En primera instancia el docente por llamada celular solicitó permiso por luto por muerte del abuelo, posteriormente e igualmente por vía celular solicitó permiso por incapacidad, accidentalmente se lastimó un tobillo, hasta el momento no ha llegado a la Institución la incapacidad médica”.*

*“Que el Departamento de Salud Ocupacional de Cosmitet al cual se encuentra afiliado el docente, certifica con oficio calendarado el 19 de enero de 2010 que no reposan incapacidades del docente en los meses de noviembre y diciembre de 2009, asimismo no obra en los archivos de la Secretaría de Educación constancias de incapacidad médica laboral debidamente certificadas en lo corrido del presente mes<sup>13</sup>(...)”.*

- Se allegó copia de la notificación por edicto de la Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010, realizada por el Subsecretario para la Dirección y Administración de los Recursos de la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali, con el fin de notificar al interesado en los términos del artículo 45 del Código de lo Contencioso Administrativo. Se fijó en febrero 17 de 2010 y se desfijó desde marzo 3 de 2010<sup>14</sup>.
- A través de escrito de fecha de enero 25 de 2010 y radicado en la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali en la misma data, el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA presentó una excusa por la ausencia a su empleo<sup>15</sup>.
- Frente a la licencia mencionada por el demandante en precedencia, se asume que hace referencia a la licencia no remunerada aludida en el certificado de historia laboral descrito en el numeral 7.3.2.1. de este acápite, esto es la que le fue otorgada mediante Resolución No. 1659 de 24/03/2009, con efectos desde 02/05/2009 hasta el 01/08/2009; pues no acreditó haber solicitado en legal forma una nueva licencia a su empleador.

---

<sup>13</sup> Folios 6 al 9 Cuaderno No. 1

<sup>14</sup> Folio 9 Cuaderno No. 1

<sup>15</sup> Folio 18 Cuaderno No. 1

- Por oficio No. 4143.3.10.2716 de mayo 30 de 2012 el Subsecretario para la Dirección y Administración de los Recursos de la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali, dio respuesta negativa a solicitud de revocatoria de la Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010, formulada por el demandante. En dicho acto se indica que la petición está referenciada como agotamiento de la vía gubernativa, tiene fecha 27 de marzo de 2012, y que fue radicada en esa Secretaría el 28 de los corrientes con el SAC No. 2012 PQR 13968<sup>16</sup>.
- Se deduce de la anterior prueba que el demandante compareció ante la Secretaría de Educación de SANTIAGO DE CALI a reclamar sus derechos laborales en marzo 27 de 2012.
- El demandante no suministro copia de la petición en comento, ni solicitó al Juzgado que la pidiera a la entidad demandada.

**7.3.2.2.** En relación con el proceso penal que se adelantó en contra del demandante:

- La Directora del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelaria de Cali (EPMSC-Cali) certificó que el señor CASTILLO ARTEAGA CARLOS DANIEL, ingresó a ese establecimiento carcelario el 21 de marzo de 2009, sindicado del delito de Homicidio, a órdenes Juzgado 25 Penal Municipal de Cali, radicación No. 76001 6000 195-2008-00361-00; y se le otorgó la libertad en agosto 05 de 2009, por orden del Juzgado 24 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali, por vencimiento de términos, dentro del mismo proceso de Homicidio Agravado en grado de Tentativa<sup>17</sup>.
- El hecho anterior se corrobora con la información contenida en la Tarjeta Alfabética, Antecedentes y de Patios, que se anexó en fotocopia, y en la que consigna que la captura del señor CARLOS DANIEL ocurrió en marzo 20 de 2009<sup>18</sup>.
- Copia de acta de la audiencia de fecha agosto 4 de 2009, llevada a cabo por el Juzgado 24 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali<sup>19</sup>, dentro del proceso con el código único de radicación: 76001600195200800361,

---

<sup>16</sup> Folios 10 al 14 Cuaderno No. 1

<sup>17</sup> Folios 3 y 165 Cuaderno No. 2

<sup>18</sup> Folios 4 y 166 Cuaderno No. 2

<sup>19</sup> Folios 171 y 172 Cuaderno No. 3

en que decidió otorgar libertad por vencimiento de términos al señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA. De conformidad con la certificación del EPMSC-Cali antes relacionada, la libertad del demandante se materializó el 5 de agosto de 2009.

- Mediante auto interlocutorio de segunda instancia de fecha octubre 30 de 2009, dictado en audiencia celebrada en esa fecha, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali, resolvió revocar la decisión adoptada por el Juzgado 24 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de agosto 4 de 2009, en la que concedió libertad por vencimiento de términos; en consecuencia, dispuso librar orden de captura, para que fuera trasladado a la Cárcel VILLAHERMOSA de CALI, para que cumpliera la detención preventiva impuesta por el Juzgado 25 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad. Esta providencia quedó notificada en estrados y contra ella no procedía ningún recurso. Consta en el acta que a la audiencia asistió el abogado defensor del señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA<sup>20</sup>.
- Por oficio No. 115668 de noviembre 5 de 2009, dirigido a la Fiscalía General de la Nación, la Juez Coordinadora del Centro de Servicios Judiciales de los Juzgados Penales de Cali, libró orden de captura en contra del señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA<sup>21</sup>.
- Mediante Sentencia de primera instancia O-001 de enero 25 de 2011, dictada dentro del proceso penal de marras, el Juzgado Octavo Penal del Circuito condenó al señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA a una pena principal de 104 meses de prisión, en calidad de autor responsable del delito de Homicidio Simple en modalidad de tentativa; le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria; y ordenó librar orden de captura en su contra, para el cumplimiento de la sentencia<sup>22</sup>.
- Según copia del acta de lectura de fallo de diciembre 19 de 2011<sup>23</sup>, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, REVOCÓ la sentencia de primera instancia y ordenó la cancelación de la orden de captura que figuraba en contra del acusado CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA.

---

<sup>20</sup> Folios 153 al 170 Cuaderno No. 3

<sup>21</sup> Folio 150 Cuaderno No. 3

<sup>22</sup> Folios 279 al 320 Cuaderno No. 3

<sup>23</sup> Folio 29 Cuaderno No. 3

- En virtud de la sentencia absolutoria de diciembre 27 de 2011, se canceló la orden de captura librada en contra del demandante. Esto ratifica que la orden se canceló sin haber sido cumplida<sup>24</sup>.

### **7.3.2.3. Declaraciones recibidas en audiencia de pruebas, llevadas a cabo dentro de este proceso:**

- En declaración de agosto 13 de 2014, la señora ROSALBA SALCEDO WAGNER, narró los hechos en los que estuvo involucrado el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA y un alumno. Hizo referencia al estado emocional de aquél a razón de su privación de la libertad por el mencionado hecho. Dice que raíz de este problema perdió el trabajo, perdió muchas cosas y no podía vivir como lo hacía antes. Así mismo no tenía domicilio fijo y tenía miedo que lo capturaran<sup>25</sup>.
- El agente de la Policía Nacional, LUIS FERNANDO RINCON GIRON, con fecha septiembre 22 de 2014, narró las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se llevó a cabo la captura del señor CARLOS DANIEL CASTILLO en las instalaciones de la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS donde dictaba clase; destacando que este hecho fue conocido por el vigilante y demás miembros de esa Institución Educativa.

## **8. CONCLUSIÓN FRENTE AL CASO CONCRETO**

Aplicando todo lo anterior al caso concreto, tenemos que el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA por conducto de apoderado y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de Carácter Laboral, pretende obtener la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010 - por medio de la cual la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI declaró la vacancia de su cargo por abandono- y consecuentemente, se disponga la reparación de los perjuicios materiales e inmateriales causados por los efectos del acto acusado.

---

<sup>24</sup> Folio 27 Cuaderno No. 2

<sup>25</sup> Folio 119 Cuaderno No. 1

Arguye el demandante que sólo conoció el acto administrativo acusado - que declaró la vacancia de su cargo – desde marzo 6 de 2012, pues no pudo antes por motivos de amenazas, privación de la libertad y persecución judicial en su contra; esto debido a que se adelantó una investigación penal en contra suya, por la acusación que le hizo un alumno de la Institución Educativa CIUDAD CÓRDOBA – Sede ENRIQUE OLAYA HERRERA donde él dictaba clases, por el delito de Homicidio en grado de tentativa; proceso en el que fue absuelto y por lo que se reintegró a la vida civil en diciembre 20 de 2011.

Sostiene que la entidad demandada conocía su situación jurídica penal y su condición de amenazado, circunstancias que no le permitieron ejercer el derecho de defensa y contradicción dentro de la actuación administrativa que se adelantó en su contra.

En resumen, de la deficiente información y argumentación que expuso la parte demandante en el libelo genitor, así como de las probanzas que se describieron párrafos arriba, se colige que aquella aduce el desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso por cuanto en el acto administrativo demandado no se tuvo en cuenta que:

- (i) Contra él se estaba adelantando un proceso penal, en el que se le privó de la libertad, el cual está en su etapa final y, por ello, debe dedicar toda su atención en compañía de sus abogado;
- (ii) Con ocasión del incidente que motivó ese proceso, le hicieron amenazas contra su vida;
- (iii) Padecía una lesión en el tobillo derecho;
- (iv) Solicitó una licencia no remunerada; y
- (v) No se le notificó en debida forma el acto administrativo enjuiciado.

Pues bien, acorde con lo anterior, el problema jurídico a resolver, se contrae a determinar si la inasistencia del señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA a su empleo como docente de la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS, desde noviembre 2 de 2009, está justificado o no y, de otra parte, si el acto administrativo acusado se notificó en debida forma.

Para iniciar se tiene que a través de Resolución No. 4143.21.0594 de enero 26 de 2010, la Secretaría de Educación Municipal de SANTIAGO DE CALI declaró la vacancia del cargo ejercido por el demandante en la Institución Educativa José Holguín Garcés, por causal de abandono del cargo<sup>26</sup>.

La decisión se basó, entre otros, en los siguientes fundamentos fácticos que quedaron consignados en los considerandos de la Resolución:<sup>27</sup>

- Oficio de fecha 19 de noviembre, radicado (SAC 42009) en la Secretaría de Educación Municipal de CALI el 23 de noviembre de 2009, en el que el licenciado JAMES ZAMORA MONTOYA, Rector de la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS, informa que el Coordinador ÁLVARO PANTOJA reportó la falta del señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA al sitio de trabajo desde noviembre 2 de 2009.
- Que el Coordinador ÁLVARO PANTOJA anexó documento suscrito por el señor CASTILLO ARTEAGA en el que expone que contra él se tramita un proceso penal y que ha sido objeto de amenaza.
- La Secretaría de Educación Municipal envió oficio No. 4143.3.13.7496 de noviembre 27 de 2009, al señor CASTILLO ARTEAGA solicitándole que se presentara inmediatamente a la Subsecretaría para la Dirección y Administración de los Recursos de esa Secretaría, para que brindara explicación clara sobre su ausencia a laborar desde noviembre 2 de 2009.
- Que el nombrado oficio fue recibido desde diciembre 4 de 2009 de acuerdo a la guía de correo No. 091285169, sin que haya sido contestado hasta la fecha de expedición del acto.
- Mediante oficio de enero 19 de 2010, radicado en la Secretaría de Educación Municipal al día siguiente, el Rector de la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GHARCÉS, remitió informe elaborado por el Coordinador Álvaro Pantoja en el que dice que:
  - *“...el Docente Carlos Daniel Castillo, no asistió a laborar durante los meses de noviembre y diciembre del año 2009 y del mes de enero hasta la fecha de hoy. En primera instancia el docente por llamada celular solicitó permiso por luto por muerte del abuelo, posteriormente e*

---

<sup>26</sup> Folios 6-9 c. 1.

<sup>27</sup> Ibidem.

*igualmente por vía celular solicitó permiso por incapacidad, accidentalmente se lastimó un tobillo, hasta el momento no ha llegado a la Institución la incapacidad médica”.*

- Que el Departamento de Salud Ocupacional de COSMITET, al cual se encuentra afiliado el docente, certificó con oficio de enero 19 de 2010, que no reposan incapacidades del docente CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA en noviembre y diciembre de 2009. Asimismo, en los archivos de esa Secretaría no obran constancias de incapacidad médica laboral debidamente certificadas en lo corrido de enero de 2010.

Estos fundamentos fácticos del acto administrativo, no fueron controvertidos, ni desvirtuados, por el demandante. No obstante, cabe destacar que por escrito de fecha enero 25 de 2010, radicado en la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali en la misma data, hizo la siguiente manifestación:

*“(…) Quiero manifestarle mediante la presente, que me ha sido imposible asistir a mis laborales docentes por motivos de amenazas contra mi vida, lo que ha afectado mi estabilidad familiar, emocional y social; además de sufrir una lesión en mi tobillo derecho, que he podido superar con remedios caseros. Las amenazas tienen que ver con un incidente ocurrido en abril del 2008, de lo cual tiene conocimiento la secretaria de educación (sic), teniendo mi caso considerable credibilidad para darme la calidad de docente amenazado, que igualmente se aprecia en la resolución de traslado a la Institución Educativa José Holguín Garcés. El caso en mención dio lugar a un proceso judicial que se encuentra en etapa final, a lo cual debo dedicar toda mi atención en compañía de mis abogados, por eso solicité una licencia no remunerada, a la cual tengo derecho.*

*“La ausencia a mis labores subyace al fundamental derecho a la vida, al igual que al derecho a la defensa, los cuales me asisten, con el propósito de retornar a mi trabajo.*

*“No ha sido posible comunicarme con usted, vía telefónica, ya que el número 6603228 EXT 8334, en muchas ocasiones no está disponible, y por seguridad no salgo mucho de mi lugar de residencia<sup>28</sup>”.*

Por tanto, de la reseña fáctica en comentario se concluye, sin discusión alguna, que el demandante se ausentó de su empleo como docente en la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS desde noviembre 2 de 2009, y hasta la fecha de expedición del acto administrativo que declaró la vacancia del cargo enero 26 de 2010, no había retornado al mismo. Incluso, en el escrito precedentemente referido, el demandante ratifica su inasistencia a su empleo.

Como se indicó líneas arriba la excusa presentada por el señor CARLOS DANIEL CASTILLO para justificar el abandono del cargo, se contrae a señalar que:

---

<sup>28</sup> Folio 18 Cuaderno No. 1

- (i) Contra él se estaba adelantando un proceso penal, en el que se ORDENÓ privarlo de la libertad, el cual está en etapa final y, por ello, debe dedicar toda su atención en compañía de sus abogado;
- (ii) Que con ocasión del incidente que motivó ese proceso, le hicieron amenazas contra su vida;
- (iii) Que padecía una lesión en el tobillo derecho; y
- (iv) que solicitó una licencia no remunerada.

El Despacho desestima los anteriores argumentos defensivos expuestos por el demandante, toda vez que frente a las amenazas denunciadas en el año 2008, el Comité Especial de Docentes Amenazados y Desplazados de la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali, a través de Resolución No. 4143.3.21.4745 de 17 de junio de 2008, certificó su calidad de amenazado y ordenó a la autoridad competente su oportuna ubicación en donde se le pudiera garantizar la seguridad personal<sup>29</sup>. En cumplimiento de esta orden, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, por medio de Resolución No. 4143.21.5699 de septiembre 9 de 2008, dispuso su traslado de la Institución Educativa CIUDAD CÓRDOBA<sup>30</sup> a la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS<sup>31</sup>, acto que se cumplió en forma inmediata<sup>32</sup>, con el fin de proteger su integridad personal.

De acuerdo con el acontecer fáctico el demandante menciona nuevas amenazas a partir de noviembre de 2009, pero no aporta ninguna prueba que sustente su afirmación, y sobre todo, que demuestren que las presuntas amenazas son de tal entidad que no le permitieron asistir a la Institución Educativa a cumplir su jornada laboral de manera indefinida. También llama la atención del Despacho que si era cierto lo anterior, el demandante no haya gestionado el otorgamiento de un nuevo traslado ante la autoridad competente.

---

<sup>29</sup> Folios 19-20 c. 1.

<sup>30</sup> Institución Educativa donde el demandante ejercía el empleo de docente y donde también estudiaba el menor con el que tuvo un incidente de lesiones personales el 17 de abril de 2008, que fueron calificadas como Homicidio en grado de tentativa dentro de la investigación penal que se adelantó en su contra. (Sentencia de primera instancia glosada a folios 279-320 Cuaderno No. 3.

<sup>31</sup> Folio 15 Cuaderno No. 1

<sup>32</sup> Ver certificación sobre Historia Laboral a folios 160 y 161 Cuaderno No. 2

Tampoco allegó ante su empleador y a este proceso, historia clínica o certificado de incapacidad que acrediten la lesión que dice lo aquejó durante el periodo de ausencia, así como los días de incapacidad laboral que ameritó el eventual quebranto de salud.

Asimismo no hay evidencia de que el demandante haya solicitado formalmente a su empleador la concesión de licencia entre noviembre 2 de 2009 y enero 26 de 2010, y que esta le fue otorgada o negada. Lo que indica el certificado de historia laboral<sup>33</sup> (folio 161 c. 2), es que mediante Resolución 1659 de 24/03/2009, se le concedió licencia no remunerada por tres (3) meses, desde el 02/05/2009 al 01/08/2009<sup>34</sup>.

Contrario sensu, lo que en verdad revelan las pruebas arrimadas al sumario, es que la fecha a partir de la cual el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA dejó asistir a su sitio de trabajo<sup>35</sup>, es concomitante con la fecha<sup>36</sup> de la decisión a través de la cual el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali, revocó la providencia por la cual el Juzgado 24 Penal Municipal Con Funciones de Control de Garantías Local le concedió libertad por vencimiento de términos y, en su defecto, dispuso librar orden de captura en su contra, para que fuera trasladado a la Cárcel Villahermosa de Cali, con el fin de que cumpliera la detención preventiva impuesta por el Juzgado 25 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad<sup>37</sup>.

De acuerdo con las pruebas y actuaciones que conforman el proceso penal en comento y que fueron suministradas por el Centro de Servicios Judiciales de los Juzgados Penales de Cali, la orden de captura antes referida, esto es, la segunda orden de captura emitida en contra del señor CARLOS DANIEL, nunca se materializó, hasta que fue cancelada el 27 de diciembre de 2011 en virtud a que el proceso finalizó con sentencia absolutoria<sup>38</sup>.

Al respecto, en el acápite de “ACTUACIÓN PROCESAL” de la sentencia de primera instancia O-001 de enero 25 de 2011, aludida párrafos arriba, se resumió la situación jurídica del demandante respecto de su libertad así:

*“(…) El 20 de marzo de 2009, ante el Juzgado Veinticinco Penal Municipal de Cali con Funciones de Control de Garantías, se llevó a cabo la audiencia de legalización de captura, misma que había sido*

---

<sup>33</sup> Folio 161 Cuaderno No. 2

<sup>34</sup> Hoja 2 del certificado, correspondiente al folio 161 del cuaderno 2 del expediente.

<sup>35</sup> A partir del lunes 2 de noviembre de 2009.

<sup>36</sup> Auto interlocutorio de segunda instancia dictado dentro de audiencia llevada a cabo el viernes 30 de octubre de 2009, del proceso distinguido con el radicado No. 76001-600-195-2008-00361, adelantado en contra del demandante.

<sup>37</sup> La prueba se puede observar de folio 153 a 170 del cuaderno 3.

<sup>38</sup> A folios 27 y 28 del cuaderno 2 se aprecia la constancia de cancelación de la orden de captura.

*librada por el Juzgado 30 Penal Municipal de Cali con Funciones de Control de Garantías, con fecha 9 de marzo del mismo año. De igual manera, la fiscalía 33 Seccional le formuló imputación por el delito de Homicidio Agravado en la modalidad de tentativa; cargos que el imputado no aceptó y finalmente, se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.*

*“Posteriormente, en audiencia del 4 de agosto de 2009, el Juzgado Veinticuatro Penal Municipal de Cali con funciones de Control de Garantías, le concedió la libertad por vencimiento de términos, al acusado Carlos Daniel Castillo Arteaga; decisión que fue objeto del recurso de apelación por parte de la fiscalía, correspondiéndole la alzada al Juzgado Quinto Penal del Circuito de Cali con Funciones de Conocimiento, el que se constituyó en audiencia pública para ese efecto y resolvió revocar la decisión de primera instancia y dispuso librar la orden de captura en su contra; la que hasta la fecha [enero 25 de 2011] no se ha materializado (...).”*

De lo anterior se infiere que no es cierta la afirmación que realiza la demanda en relación con la circunstancia de que para la época en mención, le resultó imposible al señor CARLOS DANIEL CASTILLO asistir a su sitio de trabajo por estar “privado de la libertad” según se expresa en el hecho 4 de la demanda<sup>39</sup>, lo que el mismo apoderado desvirtúa al afirmar que en realidad estaba prófugo<sup>40</sup>. Textualmente afirma la demanda:

*“4) Mi poderdante desde el 20 de marzo de 2009, no tuvo vida, estaba muerto en ella, habida que se encontraba privado de la libertad y aunque la recuperó parcialmente después otra vez se dictó orden de captura en su contra, no obstante con su apremio y amenazas, envió (en lo poco que podía) algunas misivas a la entidad, que no se diga ahora que la accionada desconocía toda la situación y problemática del profesor CASTILLO ORTEGA.”*

Al paso que en el escrito de alegatos de conclusión se expresa:

*“5) Los efectos jurídicos de una ORDEN DE CAPTURA (como dije no son una invitación a una fiesta de 15 años), impiden que una persona se reintegre normalmente a la vida jurídica, máxime, cuando mi poderdante, debió vivir prófugo de la justicia, sin poder trabajar, estar con su familia y en general ser una persona normal, como lo era; Para (sic) ello debió esperar que la colegiatura de Magistrados de la Sala Penal de esta municipalidad, le hicieran justicia y lo declararan INOCENTE SIN NINGUNA DUDA”.*

Ahora bien, considera el Juzgado que la acción del Juez Penal de dictar la orden de captura e imposibilitarse esta por no atenderla el sindicato, ni conocerse su paradero, esto último en cuanto se reitera que la única comunicación que remitió el demandante no hizo referencia a la privación de la libertad del demandante sino de imposibilidad de asistir a sus labores por amenazas y una lesión en el tobillo, pero no por privación de la libertad, no pueden inhibir a la Administración de emitir la providencia que le permita subsanar la ausencia de un docente cuya inasistencia causa malestar en la comunidad estudiantil, de manera indefinida y por la voluntad del señor CASTILLO ARTEAGA, no obstante afirme licencia no remunerada, recuérdese que fue con anterioridad que en verdad estuvo detenido y no para el momento que lo afectó para declarar la vacancia del cargo<sup>41</sup>.

---

<sup>39</sup> Folio 12 Cuaderno No. 1

<sup>40</sup> Folios 128 al 130 Cuaderno No. 1

<sup>41</sup> Ver folio 18 única comunicación del demandante durante el período de abandono de cargo

En tal sentido, resulta de suma importancia dejar en claro que el acto administrativo cuestionado no está fundado en el primer periodo de ausencia que tuvo el señor CARLOS DANIEL a la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS donde laboraba, esto es, el lapso que estuvo privado de la libertad, de marzo 20 de 2009<sup>42</sup> a agosto 5 de esa misma anualidad<sup>43</sup>.

Como se reflejó anteriormente, el fundamento fáctico del acto administrativo enjuiciado, lo constituye la inasistencia injustificada del demandante a sus labores desde noviembre 2 de 2009 hasta enero 26 de 2010. Si al menos la Administración hubiere sabido que el señor CASTILLO ARTEAGA estaba afectado por orden de captura, seguramente al igual que al inicio, simplemente se habría dispuesto su suspensión como servidor público. La falta de sinceridad del ahora demandante, condujo a la Administración a expedir el acto de abandono de cargo y no podía esperarse a que se esperara por un año más su reintegro sin declarar abandono de cargo conforme lo pretende la demanda que refiere el retorno del demandante hasta el año 2012, es decir más de dos (2) años después.

En lo que atañe a la notificación del acto administrativo demandado, se observa que se surtió en la forma indicada en los artículo 44 y 45 del Decreto 01 de 1984 (CCA).

En efecto, la notificación se realizó mediante edicto, luego de que el señor CARLOS DANIEL CASTILLO no compareciera para agotar la notificación personal del acto, pese a la citación que se le envió para el efecto<sup>44</sup>. El edicto se fijó el 17 de febrero de 2010, esto es, quince (15) días después de la expedición del acto, y se desfijó el 3 de marzo del mismo año, por lo que el acto quedó ejecutoriado en la fecha última mencionada y en tal sentido se le respetó al ahora demandante el debido proceso y se le dio incluso la oportunidad de retornar o de informar de su situación a la Administración infructuosamente.

En punto al tema, debe el Despacho referirse al análisis que hizo el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, M.P. FERNANDO GUZMÁN GARCÍA, a través de auto interlocutorio de segunda instancia No. 109 de abril 16 de 2013, al resolver recurso de apelación incoado por el demandante contra el auto interlocutorio

---

<sup>42</sup> Fecha de la captura (folio 3 y 4 c. 2).

<sup>43</sup> Fecha en que se le otorgó libertad por vencimientos de términos (folios 3 y 4 c. 2).

<sup>44</sup> Folio 9 Cuaderno No. 1

No. 173 de octubre 16 de 2012, por medio del cual este Juzgado rechazó la demanda. Dicha Corporación señaló:<sup>45</sup>

*“(...) Si bien es cierto, la notificación del acto administrativo que dispuso la insubsistencia de su cargo como docente fue notificado por edicto, no lo es menos que la notificación de dicho tipo de actos administrativos debe hacerse directamente al interesado, por lo cual a juicio de la Sala, no era óbice para la administración municipal en aras de efectuar la notificación personal del acto censurado al actor, el hecho de estar recluso éste en un centro carcelario, pues claramente se evidencia así un desconocimiento de su derecho fundamental al debido proceso, y de la oportunidad que le otorga la ley para debatir los actos administrativos a través de su defensa (...)”*

Al respecto debe indicarse que ese análisis parte de la premisa equivocada planteada por el demandante en el sentido de afirmar su privación de la libertad sin corresponder ello a la realidad según la redacción de los hechos y argumentos de la demanda, aspecto que solo lo logra dilucidar, como lo hace el Juzgado, con la posibilidad de conocer la sentencia a través de la cual se expresa que nunca fue privado efectivamente de la libertad el señor CARLOS DANIEL CASTILLO ARTEAGA, quien se reitera, dejó de asistir injustificadamente a la Institución Educativa JOSÉ HOLGUÍN GARCÉS a prestar el servicio, desde noviembre 2 de 2009 y hasta que se produjo su retiro por abandono, después de garantizarle el debido proceso.

A lo anterior, vale agregar que no es cierto que el demandante desconocía el acto administrativo de marras, y que sólo lo vino a conocer desde marzo 6 de 2012, toda vez que del certificado de historia laboral y de salarios, que obra a folios 160 al 164, 168 y 169 del Cuaderno 2, se colige que desde marzo 3 de 2010 se dejaron de pagar sus salarios, porque fue retirado de nómina a consecuencia de su retiro dispuesto en dicho acto, circunstancia que conlleva a que por obvias razones se hubiera enterado oportunamente de la decisión tomada por la Administración.

Tan consciente era de su desvinculación laboral, que no se presentó ante su empleador tan pronto terminó el proceso con sentencia absolutoria (diciembre 19 de 2011) y se canceló la orden de captura (diciembre 27 de 2011); sino como lo relata su apoderado en la demanda, sólo lo hizo hasta marzo 6 de 2012 y la administración no podía darse el lujo de permanecer indefinidamente sin los servicios del docente en mención.

Por todo lo anterior, al no configurarse ninguno de los cargos formulados por la parte demandante, permanece incólume la presunción de legalidad que pesa sobre el acto

---

<sup>45</sup> Folio 71 del cuaderno 1.

administrativo demandado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 88 del CPACA<sup>46</sup>, y de suyo, se impone la necesidad de negar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

## 9. COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre dispondrá sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.<sup>47</sup>, entre otras cosas, establece que:

*“se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”*

Pues bien, el artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación<sup>48</sup>:

*“Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.” (se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre ineluctablemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

**“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

---

<sup>46</sup> **Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo.** Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

<sup>47</sup> Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

<sup>48</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. **Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.**

*“(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye esta juzgadora que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta lo expuesto en el presente proveído.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia, por lo argumentado precedentemente.

**TERCERO: LIQUIDAR** los gastos del proceso y **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI, una vez ejecutoriada la presente decisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Original Firmado

**CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ**

Juez