

ABANDONO DEL CARGO-Causal autónoma administrativa de retiro del servicio de los servidores públicos

ABANDONO DEL CARGO-Responsabilidad disciplinaria del servidor

ABANDONO DEL CARGO-Elementos estructurales del tipo disciplinario

ABANDONO DEL CARGO-Características esenciales de esta figura, según la jurisprudencia de la corte constitucional

FALTA GRAVISIMA-Abandono injustificado del cargo, función o servicio



Bogotá, D. C., 18/08/2020

C-74 – 2020
SALIDA 22/08/2020

Doctora

AURORA GARZÓN CARRILLO

Profesional universitario

Alcaldía de Melgar

Carrera 25 5-56, edificio Palacio Municipal, esquina

Melgar (Tolima)

agarzon@melgar-tolima.gov.co

contactenos@melgar-tolima.gov.co

Ref.: Respuesta consulta rad. E-2019-671634 del 30/10/2019
(C-2020-1525531)

Respetada doctora:

En atención a su consulta de la referencia, mediante la cual solicita que se emita concepto jurídico sobre la viabilidad de endilgarle la falta disciplinaria de abandono injustificado del cargo, función o servicio (art. 48-55 del CDU)¹ a un funcionario que no permanece en el lugar de trabajo, durante algunas horas de la jornada laboral, sin justificación, durante tres días seguidos, o en cualquier tiempo, me permito manifestarle lo siguiente:

Debe resaltarse que, en cumplimiento de la función que le ha sido asignada a esta oficina en el artículo 9.º, numeral 3.º del Decreto Ley 262 de 2000, le está vedado emitir, a través del mecanismo de consulta, un pronunciamiento sobre el raciocinio que acompaña la imposición de una sanción o la exoneración de responsabilidad en una actuación disciplinaria particular y concreta.

No obstante, se suministrarán elementos de juicio genéricos, que sirvan para ilustrar el tema consultado, que puedan predicarse de cualquier asunto en circunstancias similares, sin que se entienda como resolución de un caso particular y concreto. Pues bien, comoquiera que la Auxiliar ya se había pronunciado sobre este tema, se transcribe, *in extenso*, la respuesta emitida a la consulta C-20 – 2019:

1.- Efecto bifronte del abandono del cargo: «como causal autónoma administrativa de retiro del servicio para los empleados de carrera y de libre nombramiento y remoción, de periodo y en general para servidores públicos; y como falta disciplinaria, para los mismos sujetos pasivos [...]. Dado su doble efecto, el retiro del servicio por abandono del empleo como causal autónoma no excluye ni hace inviable el proceso disciplinario, antes bien, la autoridad competente debe iniciarlo

¹ «ARTÍCULO 48. FALTAS GRAVÍSIMAS. Son faltas gravísimas las siguientes: // [...] // 55. El abandono injustificado del cargo, función o servicio».



a fin de que, dentro de este último, se establezca la responsabilidad disciplinaria del servidor, en tanto que la conducta de abandono injustificado del cargo, función o servicio ha sido consagrada no solo en el actual Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002, artículo 48 numeral 55), sino en el anterior (Ley 200 de 1995 numeral 8 del artículo 25) como una falta gravísima»².

Sobre el particular, en un concepto emitido por esta dependencia, se dejó consignado que «a pesar de que la declaratoria de vacancia y la resolución disciplinaria resultante de un proceso tienen origen en un mismo hecho, su naturaleza y efectos son distintos, ya que la primera de ellas, **es de carácter administrativo, proferida por la autoridad nominadora sobre una situación administrativa presentada, mientras que la segunda es la decisión emitida por quien tiene la competencia para ejercer el poder disciplinario**; y a pesar de que esta última, aparentemente, depende de la primera, las dos no se contraponen»³.

Y en un concepto posterior se señaló que «si bien el numeral 55 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 determina como falta disciplinaria gravísima el abandono injustificado del cargo o función, esta debe entenderse que es independiente de la medida administrativa de declaratoria del abandono del cargo, y en consecuencia contra el servidor público que incurra en esta conducta se debe adelantar el proceso disciplinario correspondiente, a fin de que se le imponga la sanción disciplinaria pertinente»⁴.

2.- Elementos estructurales del tipo disciplinario: el artículo 48-55 del CDU prevé que es falta gravísima el abandono injustificado del cargo, función o servicio; al respecto, el Consejo de Estado⁵ efectuó el análisis que se transcribe a continuación, el cual parte de la definición contenida en el Diccionario de la Lengua Española:

- Abandonar: 2. tr. Dejar una actividad u ocupación o no seguir realizándola. // 3. tr. Dejar un lugar, apartarse de él.
- Injustificado: 1. adj. No justificado.
- Justificado: 1. adj. Conforme a justicia y razón. // 2. adj. Que obra según justicia y razón.

[...] en virtud de la íntima relación que existe entre los conceptos de cargo y función, estos se amalgaman dentro de una misma figura pues no podría entenderse el empleo público sin su contenido funcional. En otras palabras, son las responsabilidades y tareas asignadas a cada cargo las que determinan la esencia misma del empleo o cargo.

Sin perjuicio de lo anterior, para efectos de comprender el alcance del tipo disciplinario objeto de estudio, resulta útil entender que

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 22/08/2013, radicación 05001-23-31-000-2004-05065-01(1593-12); c. p.: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.

³ Cfr. consulta C-86 – 2008, reiterada en la consulta C-76 – 2017.

⁴ Cfr. consulta C-126 – 2016, reiterada en la consulta C-76 – 2017.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 06/06/2019, radicación 11001-03-25-000-2012-00230-00(0884-12); c. p.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.



las figuras de cargo y función son instituciones interrelacionadas pero jurídicamente distinguibles entre sí, lo que permite responder a las distintas hipótesis que en la práctica pueden dar paso a la configuración de esta infracción. Esta posición no ha sido ajena a la jurisprudencia pues, en efecto, la Corte Suprema de Justicia⁶ ha sostenido que:

[...] es del caso tener en cuenta la diferencia existente entre “cargo” o “empleo”, por una parte y “función” por la otra. El término “cargo” o “empleo”, en el derecho de la función pública designa un puesto de trabajo previsto tanto en la planta de personal como en el presupuesto de una entidad u organización determinadas. Por su parte, la noción de “función” tiene que ver con las tareas, atribuciones y responsabilidades que se adscriben a una actividad o estructura u organización para, mediante su realización, obtener determinados contenidos o finalidades [...].

Por su parte, otras características esenciales de esta figura, según la jurisprudencia⁷, son que el abandono implique la «dejación voluntaria, definitiva y no transitoria de los deberes y responsabilidades que exige el empleo del cual es titular el servidor público»⁸; que sea injustificado, es decir, «sin que exista una razón o motivo suficiente para que el servidor se exima [...] de cumplir con las funciones propias del cargo o del servicio»; y se configura 1) cuando se renuncia al ejercicio de las labores o funciones propias del cargo; y 2) cuando el trabajador deserta materialmente del cargo al ausentarse del sitio de trabajo y no regresa a él para cumplir con las labores asignadas.

Sumado a ello, y de cara a la consulta elevada, se indica que el sujeto activo es el servidor público: «la ley disciplinaria, antes el artículo 20 de la Ley 200 de 1995 y hoy el artículo 25 de la Ley 734 de 2002, es aplicable a todos los servidores públicos dentro de los cuales están también los trabajadores oficiales. Luego entonces, encontrándose la descripción típica de «Abandono injustificado del cargo, función o servicio» como una de las faltas en las que pueden incurrir **los servidores públicos**, es claro que de darse los supuestos estructurales del tipo al trabajador oficial se investigará y de ser el caso se sancionará por su configuración»⁹.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 09/10/1975. Esta providencia fue proferida con anterioridad a la Constitución de 1991, cuando el ejercicio del control de constitucionalidad le correspondía a dicha corporación.

⁷ Corte Constitucional, sentencia C-769/98; y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencias del 13/02/2014, radicación 11001-03-25-000-2011-00949-00(1929-11) y del 06/06/2019, radicación 11001-03-25-000-2012-00230-00(0884-12).

⁸ Por ejemplo, «no habrá abandono del cargo o del servicio como falta gravísima, cuando el servidor se reincorpora luego de una ausencia transitoria [...]. Si el abandono no es definitivo, la falta podrá ser calificada de grave o leve, según la naturaleza y entidad de la infracción del deber (Art. 34-2 Ley 734 de 2002)». SÁNCHEZ HERRERA, ESQUIVO MANUEL y otros. *Derecho Disciplinario, Parte Especial, ESTUDIO SISTEMÁTICO DE LAS FALTAS GRAVÍSIMAS*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica. Primera edición, 2009. p. 239.

⁹ *Vid.*, nota 5. También se pueden revisar las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, providencia del 06/12/2012, radicación 11001-03-25-000-2011-00575-01(2202-11); c. p.: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA; y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 04/07/2019, radicación 11001-03-25-000-2012-00206-00(0824-12); c. p.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Puntualmente, en dichas providencias se ha concluido que a los trabajadores oficiales de Ecopetrol, al ser servidores públicos, les aplica el Código Disciplinario Único: «a partir de la vigencia de la Ley 1118 de 2006, los empleados de Ecopetrol S. A. tienen el carácter de trabajadores particulares y por consiguiente a sus contratos les serán aplicables las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, con el fin de



Finalmente, es una falta disciplinara dolosa: «se imputará esta falta como cometida bajo la modalidad subjetiva dolosa, como quiera que la ilicitud sustancial [...] se encuentra en un actuar consistente en abandonar sin justificación alguna el cargo, empleo o función, queriendo y pudiendo hacerlo, es decir con conocimiento pleno del carácter prohibido de la misma [sic]»¹⁰; «resulta claro [...] el elemento volitivo que contiene el tipo disciplinario, relativo a la intencionalidad de dejar en forma definitiva el cargo, las funciones o el servicio [...]»¹¹.

Resta agregar que esta respuesta expedida a instancia de la consultante reviste un carácter meramente ilustrativo o indicativo, en la medida en que no tiene fuerza vinculante, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 28 de la Ley 1437 de 2011¹² y 12 de la Resolución 9 de 2017¹³.

Atentamente,

ORIGINAL FIRMADO POR
NASLY TERESA HOYOS AGÁMEZ
Procuradora auxiliar para asuntos disciplinarios

Proyectó XPGH
C-74 – 2020
E-2019-671634 (C-2020-1525531)

salvaguardar las prerrogativas y derechos adquiridos; sin que ello implique que los mismos [sic] fueron despojados de su condición de servidores públicos, máxime cuando están vinculados a una entidad estatal del orden nacional, adscrita al Ministerio de Minas y Energía. // Por lo tanto, en virtud del artículo 25 de la Ley 734 de 2002 (antes artículo 20 de la Ley 200 de 1995) a dichos servidores públicos se les aplicarán las disposiciones disciplinarias contenidas en la aludida ley, aun cuando su vinculación con Ecopetrol obedezca a un contrato de trabajo, dada su calidad de servidores y en atención a que prestan una función pública bajo la subordinación del Estado [...] si bien Ecopetrol S. A. cambió de naturaleza jurídica y a sus empleados se les consideró trabajadores particulares, ello no implicó la pérdida de su calidad de servidores públicos».

¹⁰ SÁNCHEZ HERRERA, ESQUIO MANUEL y otros. *Op. Cit.* 240.

¹¹ *Vid.*, nota 5.

¹² «ARTÍCULO 28. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS. <Artículo modificado por el artículo 1.º de la Ley 1755 de 2015 —Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo—. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución».

¹³ «ARTÍCULO 12. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS. Los conceptos emitidos como respuesta a las consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución para el servidor público o particular, ni comprometerán la responsabilidad de la Procuraduría General de la Nación».