



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



151

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

EL DIRECTOR GENERAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL

En ejercicio de sus facultades legales contenidas en la ley 105 de 1993 y el artículo 9, numeral 20 del decreto 260 del 28 de enero de 2004, en concordancia con el Código Único Disciplinario

Procede este Despacho a resolver el recurso de apelación presentado en contra del fallo sancionatorio proferido mediante Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, por la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias, dentro del expediente DIS 01-059-2015.

ANTECEDENTES

De acuerdo con los documentos que obran en el informativo, se observa que en el año 2014, la doctora [REDACTED] fue reubicada en el cargo de Especialista Aeronáutico III, Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano, cargo que fue creado mediante Resolución 04911 del 19 de septiembre de 2014 y que al parecer, como lo señalan varios correos electrónicos remitidos por la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano, doctora [REDACTED] generados entre el 1º de diciembre de 2014 y el 18 de febrero de 2015, no ha ejercido las funciones de su cargo.

Con Auto de 23 de febrero de 2015, la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias de la Aeronáutica Civil, doctora MARIA ISABEL CARRILLO HINOJOSA, resolvió iniciar investigación disciplinaria en contra de la funcionaria [REDACTED] en su condición de Especialista Aeronáutico III, grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano y ordenó la práctica de pruebas (fls. 23-29, cdrno 1).

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Mediante escrito del 4 de abril de 2015, la doctora [REDACTED] confirió poder amplio y suficiente al doctor [REDACTED], el cual fue radicado el 13 del mismo mes y año (fl. 61, cdrno 1). Por auto de la misma fecha, la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias reconoció personería jurídica al citado profesional. (fl. 63, cdrno 1).

Mediante edicto que obra a folio 67, cdrno 1, se notificó el día 28 de abril de 2015 y por tres días, el auto de apertura de investigación disciplinaria.

A través del auto de 8 de febrero de 2016, se resolvió el cierre de la investigación disciplinaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 1474 de 2011, que adicionó el artículo 160 A de la Ley 734 de 2002. (fls. 169 a 172, cdrno 1), decisión que fue notificada por estado del día 11 del mismo mes y año (fl. 175, cdrno 1).

A folio 178, cdrno 1, obra la sustitución de poder al doctor [REDACTED], a quien se le reconoció personería jurídica mediante auto del 30 de marzo de 2016 (fl. 179, cdrno 1).

El 21 de abril de 2016, la Jefe del Grupo de Investigaciones Disciplinarias formuló el siguiente cargo único a la doctora [REDACTED] en su condición de Especialista Aeronáutico III, Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano de la Aeronáutica Civil:

"... dentro del periodo 24 de noviembre del 2014 (fecha en que se hizo presente para iniciar labores en el Grupo de Salud Ocupacional) y el 31 de diciembre de 2015, al parecer, no cumplió con las funciones del cargo, comportamiento con el cual podría haber desconocido la orden consagrada en el inciso 2 del artículo 123 de la Constitución Política que establece: "Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:

Resolución Número
(# 03750)

12 DIC. 2016



153

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Constitución, la ley y el reglamento", por lo que podría estar incurso en el incumplimiento de deberes de que tratan los numerales 1º y 2º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002".

Las posibles normas infringidas representan un incumplimiento de la orden consagrada en los artículos 122 y 123, inciso segundo de la Constitución Política, situación que representa un desconocimiento de las funciones establecidas para el cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano consagradas en la Resolución 0759 de 2008, ajustadas en la Resolución 04911 del 19 de septiembre de 2014, como en la Resolución 0605 del 2015, así como del deber consagrado en los numerales 1º y 2º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

El comportamiento de la señora [REDACTED] se adecúa de manera provisional al desconocimiento de los deberes consagrados en los numerales 1º y 2º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, por no asumir y realizar las funciones que corresponden al cargo al que fue designada, por lo que de acuerdo con los criterios contemplados en el artículo 43 ibídem, ese Despacho calificó en forma provisional la conducta reprochada como FALTA GRAVE.

Igualmente, de acuerdo al acervo probatorio allegado al informativo, la falta disciplinaria fue cometida posiblemente a título de CULPA GRAVE, por no actuar con el cuidado necesario que se exige a cualquier servidor público que se posesiona en un cargo, independiente de los conflictos personales que pueda tener, así como de los problemas de salud que el aquejen.

La falta fue calificada como GRAVE e imputada a título de culpa GRAVE.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 03750)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



154

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

El día 06 de mayo de 2016, se llevó a cabo la diligencia de notificación personal del pliego de cargos a la señora [REDACTED] BARRENTOS [REDACTED] (fl. 47, cdrno 2)

A folio 51, cdrno 2, obra escrito de descargos presentados por la parte disciplinada, a través de su apoderado de confianza.

Mediante auto del 8 de junio de 2016, la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias de la Aeronáutica Civil ordenó la práctica de pruebas en descargos (fls. 62 a 71, cdrno 2)

Mediante auto del 4 de agosto del año en curso, se corre traslado para alegar de conclusión a la señora [REDACTED] por el término de 10 días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley 734 de 2002 (modificado por el artículo 46 de la Ley 1474 de 2011), en concordancia con el artículo 295 del C.G.P. (fls 30 y siguiente, cdrno 3), decisión que fue comunicada por estado el día 8 del agosto de 2016 (fl 34, cdrno 3).

El 23 de agosto del año en curso, se presenta escrito de alegatos de conclusión por parte del apoderado (fls. 38 a 44, cdrno 3).

Mediante Resolución No. 02786 de septiembre 20 de 2016, la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias profirió fallo sancionatorio de primera instancia en el cual resolvió:

"PRIMERO: Declarar probado el cargo único formulado mediante auto del 21 de abril de 2016, a la señora [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] identificada con cédula de ciudadanía No [REDACTED] en su condición de Especialista

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Aeronáutica III Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano de la UAE Aeronáutica Civil, de conformidad con la parte considerativa de este fallo, específicamente en los numerales 6.3 y 6.4.

*"SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, sancionar a la señora [REDACTED] identificada con cédula de ciudadanía No. [REDACTED] en su condición de Especialista Aeronáutica III Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano de la UAE Aeronáutica Civil con **SUSPENSIÓN EN EL EJERCICIO DEL CARGO** por el término de DOS (2) MESES, de acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del artículo 45 del CDU, y las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo, específicamente el numeral 6.5".*

Procede el operador disciplinario a realizar un análisis de las etapas disciplinarias adelantadas, para señalar que no se evidencia la configuración de causal de nulidad alguna que vicie el procedimiento adelantado, motivo por el cual entra a proferir fallo de primera instancia.

Previa enumeración y valoración jurídica de las pruebas, cargos, descargos y alegatos, concluye la primera instancia que de los documentos que obran en el informativo se observa que de los 114 días hábiles que asistió a su puesto de trabajo de Salud Ocupacional, dentro del periodo comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, la señora [REDACTED] ocupó tres (3) días en la inducción- 20, 21 y 22 de abril de 2015- y 2 días activos en la celebración del día de la Salud Ocupacional – 23 y 24 de julio de 2015- lo que permite concluir que sólo 5 días fueron utilizados en labores de la entidad, siendo evidente que los otros 109 días hábiles asistió a su puesto de trabajo "pero tal como se desprende de las pruebas obrantes en el expediente y que se analizan a continuación, no ejerció las funciones del cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 del



Principio de Procedencia:

(03750)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Grupo de Salud Ocupacional, que le correspondía y de las cuales tuvo conocimiento desde el momento que inició su labor en eses Grupo, ello a pesar de haberse posesionado en tal cargo el 2 de octubre del 2014, por considerar que, su perfil, formación, experiencia, e idoneidad no se ajustan a las funciones y actividades propias del área de salud ocupacional y además, por sentir, que la administración de la AEROCIVIL, emprendió una persecución en su contra.”

En cuanto a la inducción que debía recibir la disciplinada, señala el a-quo que, de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, la doctora [REDACTED] inicialmente se negó a tomar esta última y sólo hasta el 20 de abril de 2015 aceptó la capacitación respectiva, a la cual asistió los días 20, 21 y 22 de abril de 2015, proceso que fue interrumpido por situaciones administrativas surgidas a la disciplinada, siendo claro que durante el período que se le cuestiona en el pliego de cargos (24 de noviembre de 2014 a 31 de diciembre de 2015) no fue concluido el proceso, como lo informó la Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional, motivo por el cual ante la controversia generada por las funciones a desempeñar, no se firmó el documento conocido como “ Formato de inducción”.

Frente a los argumentos expuestos por la defensa, el Despacho de primera Instancia realizó las siguientes precisiones:

- El incumplimiento de funciones reprochado a la disciplinada fue enmarcado a partir del 24 de noviembre de 2014 y no desde el 2 de octubre del mismo año, por ser la fecha en que se presentó a salud ocupacional, previo a disfrutar un periodo de vacaciones, entre otros.
- Se encuentra determinado que mediante Resolución No. 04911 del 19 de septiembre de 2014 “ Por la cual se ajusta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, adoptado mediante Resolución 00759 del 26 de febrero de 2008”, se levantó el perfil ocupacional del cargo de Especialista III Grado 39, de la Planta Global



Principio de Procedencia:

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

de la Unidad Administrativa. Por su parte, la Aeronáutica Civil, mediante Resolución 0605 de 2015, asumió un nuevo Manual Especifico para todos los servidores y el cargo que ocupó la disciplinada no sufrió variación alguna frente a los lineamientos fijados en la Resolución inicial.

- La concertación de objetivos, metas y cronograma de ejecución de tareas que permitiera la evaluación de desempeño en el desarrollo de las funciones con la servidora [REDACTED] dentro del período tantas veces citado, no se llevó a cabo teniendo en cuenta que la disciplinada no aceptó las funciones del cargo.
- Indica el apoderado de la disciplinada que en múltiples correos, ella abogó por sus derechos de carrera administrativa al ser nombrada en un cargo que no corresponde al perfil profesional, a su idoneidad y experiencia, situación que desestima el operador disciplinario al considerar que desde la fecha de su posesión se le viene cancelando el salario fijado para ese cargo, como contraprestación aún servicio personal que no ha prestado. Adicional a lo expuesto, la diversidad de funciones que existen en el área, permiten la interacción integral de profesionales de la salud, así como de diferentes disciplinas.
- Respecto a las condiciones y medio ambiente de trabajo en el Grupo de Salud Ocupacional, señaló la Coordinadora de Grupo, en declaración bajo la gravedad de juramento, que son homogéneas a todos los puestos de trabajo en lo que hace referencia a las condiciones generales, locativas y de medio ambiente. Si bien el área tiene un disconfort térmico, se toman las medidas requeridas para mitigar esta situación.
- De las pruebas que obran en el expediente (correos, oficios, declaraciones rendidas ante el operador disciplinario, constancias), se desprende que la señora [REDACTED] no recibió dentro del período del 24 de noviembre de 2014 al 31 de diciembre de 2015, las funciones fijadas para el cargo en el cual se posesionó.
- Es claro que en la decisión de primera instancia se tuvieron en cuenta las diferentes incapacidades médicas que por enfermedad aportó la disciplinada, así como el tiempo



Principio de Procedencia:



158

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

utilizado en las diferentes actividades médicas, terapias y exámenes a los que debió asistir. Además durante el período señalado, no se demostró una limitación física o mental para asistir a laborar.

- No es claro para la primera instancia cuales son los derechos de carrera que se le violaron a la señora [REDACTED] como lo afirma su apoderado, cuando ella aceptó bajo la gravedad de juramento cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben. Adicional a lo expuesto, la Dirección de Talento Humano, área encargada de calificar los requerimientos exigidos para el desempeño del cargo, concluyó que la funcionaria cumplía con los requisitos para estar ubicada en ese cargo.
- Para la primera instancia es claro que "la fijación de compromisos, tareas y objetivos entre la administración de la Aeronáutica Civil y la funcionaria [REDACTED] dentro del período 24 de noviembre del 2014 a 31 de diciembre de 2015, no se realizó debido a la reticencia de la disciplinada para recibir las funciones del cargo que desempeñaba en Salud Ocupacional y si bien es cierto, la señora [REDACTED] requirió se realizara la fijación de objetivos y funciones, no aceptó que dicha concertación se hiciera respecto de las funciones establecidas para el cargo, ya que manifestaba que el acuerdo debía corresponder a su perfil profesional y a su formación y experiencia profesional."
- Reconoce la disciplinada que tan pronto se presentó para asumir el cargo en el Grupo de Salud Ocupacional, le fueron dadas a conocer sus funciones, manifestando desde ese momento su desacuerdo, por no corresponder a sus conocimientos, perfil y experiencia.
- Se aclara que el proceso por acoso laboral se adelanta en forma independiente a la presente actuación. Además, independiente de los conflictos que tenga la disciplinada con las directivas de la entidad, ese hecho no la exime de cumplir con las funciones asignadas al cargo.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:

Resolución Número

(# 0 3 7 5 0) 1 2 DIC. 2016



159

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

- Por lo expuesto, se concluye que la conducta de la disciplinada es contraria al ordenamiento jurídico, por lo que se considera antijurídica, de conformidad con lo señalado por el artículo 5º del Código Disciplinario Único, a título de culpa grave.

El día 29 de septiembre de 2016, el Grupo de Investigaciones Disciplinarias notificó personalmente el fallo de primera instancia al doctor [REDACTED], apoderado de la disciplinada (fl. 134, cdrno 3), quien presentó recurso de apelación el día 4 de octubre del año en curso, el cual fue concedido con auto obrante a folio 141 del cuaderno 3, de conformidad con las previsiones legales consagradas en los artículos 76 y 115 de la Ley 734 de 2002.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de confianza de la disciplinada presentó recurso de apelación contra la Resolución No. 02786 de fecha 20 de septiembre de 2016, en los siguientes términos:

Señala que la doctora [REDACTED] "durante el periodo comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015 solicitó de manera reiterada la concertación de objetivos y tareas para el desempeño de las funciones asignadas sin que eso hubiera sido posible como se establece en correo enviado a [REDACTED] Jefe del Grupo de Salud Ocupacional por [REDACTED] el primero de diciembre de 2014" y que en correo electrónico de abril 20 de 2015 mediante el cual la disciplinada dio respuesta a oficio No. 31032015009342, ella manifestó su interés de tomar la inducción para el ejercicio del cargo.

Aduce el defensor igualmente, que la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional, doctora [REDACTED] [REDACTED] en correo electrónico de junio 26 de 2015 manifestó el interés de la investigada en reunirse con ella para establecer los compromisos laborales y que se



12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

estaba a la espera de una reunión con la Dra. [REDACTED] para acordar dichos compromisos.

Que la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional en declaración de junio 23 de 2016 manifestó que: *“La concertación de metas y objetivos es un proceso que se realiza de forma conjunta entre el servidor, el jefe inmediato y el director o directora de área, en este caso el Director de Talento Humano. Efectivamente este proceso para el periodo de tiempo preguntado dentro de lo conozco [sic] no fue realizado (folio 85 cuaderno 1), el periodo de tiempo preguntado fue precisamente el comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015 y tiene fundamental importancia para el ejercicio de las funciones esenciales establecidas para el cargo, habida cuenta que las funciones esenciales no pueden ser desarrolladas si no se tiene claridad sobre (...) cuales cuáles son los objetivos específicos que se persiguen”.*

“La doctora [REDACTED] no se ha negado a recibir la inducción para el desempeño del cargo teniendo en cuenta que no obra en el proceso disciplinario ningún documento o manifestación de la referida funcionaria que pruebe haberse negado a recibir la inducción en el cargo”.

“El estado de salud de la doctora [REDACTED] incidió decisivamente en su desempeño como funcionaria pública generando incapacidades médicas y licencias por enfermedad no profesional en el periodo comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, de manera discontinua e intermitente generando interrupciones en el desarrollo de los procesos en el Grupo de Salud Ocupacional (...) La disciplinada viene padeciendo con anterioridad al periodo cuestionado en el proceso disciplinario ARTROCIS FACETARIA C4 C5 POST ESTRÉS LABORAL, según diagnóstico de fecha 30 de octubre de 2014 (fl. 60 Cuaderno 2), reiterada diagnosis ARTROCIS FACETARIA C4 C5 en examen de imágenes diagnósticas dela misma entidad de fecha 7 de



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

abril de 2015 (folio 163 cuaderno 2 y 115 anexos a la versión libre). A lo anterior se agrega que las dependencias donde funciona el Grupo de Salud Ocupacional donde estuvo vinculada la disciplinada es el primer piso del edificio NEAA hay discomfort térmico como fue corroborado en sus declaraciones por la Jefe del Grupo [REDACTED] [REDACTED] (Folio 86 cuaderno 2), [REDACTED] (Folios 10-12 cuaderno 3) y [REDACTED] (Folios 13-15 cuaderno 3).

"...la disciplinada de manera constante durante el periodo señalado en el cargo único ha mantenido una defensa de sus derechos de carrera administrativa que ha considerado atacados cuando ha sostenido que el cargo para el cual ha sido nombrada debe corresponder a su perfil profesional, experiencia e idoneidad cuyo fundamento se encuentra en la propia Constitución artículo 125".

"...previamente al reproche de la antijuridicidad deben ser demostradas en forma concreta y precisa la sustancialidad de la conducta y no de manera abstracta e hipotética".

"...es indispensable establecer la tipicidad de la conducta de la disciplinada, requisito que en el presente caso no se encuentra demostrado plenamente ya que no hay prueba fehaciente de que la procesada disciplinariamente se haya negado a recibir las funciones o la inducción al cargo y que no haya cumplido las funciones del cargo".

"...dado que de manera notable las condiciones de salud de la implicada durante el periodo de tiempo establecido en el cargo único formulado se ha visto afectada notablemente para el cumplimiento de sus funciones, en el presente caso la disciplinada reporta un diagnóstico de ARTROSIS FACETARIA C4 C5 POST ESTRÉS LABORAL que ha comprometido gran parte de ese periodo de tiempo con las incapacidades médicas que de forma súbita se han presentado por encima de voluntad y ya desde el 30 de octubre de 2014".



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

162

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

“Para determinar la gravedad de la falta deberá tenerse en cuenta que no se encuentra plenamente demostrado que la disciplinada se ha negado a cumplir las funciones o que ha ignorado las necesidades de la dependencia (...) y se encuentra que se prolongó el tiempo para la concertación de objetivos y tareas y más concretamente para la realización de compromisos de desempeño, circunstancia que solo se logró a comienzos del presente año como consta en su declaración la Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional y efectivamente se deben tener en cuenta la modalidad y las circunstancias en que pudo haberse cometido la falta señaladas como parámetro en el numeral 6 del artículo 43 del C.D.U. y si esa realidad se consulta teniendo en cuenta el análisis integral de la prueba de manera concreta no se puede calificar como grave sería falta leve”.

CONSIDERACIONES

En razón a que el artículo 171 de la Ley 734 de 2002 prescribe que 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, esta Dirección procederá a analizar cada uno de los argumentos de defensa expuestos por el abogado defensor.

Los argumentos de la defensa se pueden concretar en los siguientes:

- Que la disciplinada *“durante el periodo comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015 solicitó de manera reiterada la concertación de objetivos y tareas para el desempeño de las funciones asignadas sin que eso hubiera sido posible”.*
- Que la disciplinada no se negó a recibir la inducción para el desempeño del cargo teniendo en cuenta que no obra en el proceso disciplinario ningún documento o



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

manifestación de la referida funcionaria que pruebe haberse negado a recibir la inducción en el cargo.

- Que el estado de salud de la doctora [REDACTED] [REDACTED] incidió decisivamente en su desempeño como funcionaria pública generando incapacidades médicas y licencias por enfermedad no profesional en el período comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, de manera discontinua e intermitente generando interrupciones en el desarrollo de los procesos en el Grupo de Salud Ocupacional, lo cual podría constituirse en causal de exclusión de responsabilidad al tenor del numeral 1 del artículo 28 de la ley 734 de 2002.
- Que durante el período de tiempo referido en el cargo la disciplinada siempre argumentó, que el empleo asignado debía corresponder a su perfil profesional, experiencia e idoneidad.
- Que para proceder reproche de antijuridicidad debe encontrarse demostrada de forma concreta y precisa la sustancialidad de la conducta y no de manera abstracta e hipotética.
- Que no hay prueba fehaciente de que la procesada disciplinariamente se haya negado a recibir las funciones o que no haya cumplido las mismas.
- Que para efectos de determinar la gravedad de la falta se deberá tener presente que "se prolongó el tiempo para la concertación de objetivos y tareas y más concretamente para la realización de compromisos de desempeño, circunstancia que solo se logró a comienzos del presente año como consta en su declaración la Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional y efectivamente se deben tener en



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número

03750) 12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

cuenta la modalidad y las circunstancias en que pudo haberse cometido la falta señaladas como parámetro en el numeral 6 del artículo 43 del C.D.U. y si esa realidad se consulta teniendo en cuenta el análisis integral de la prueba de manera concreta no se puede calificar como grave sería falta leve”.

A continuación el Despacho analizará cada uno de los argumentos de defensa:

Frente al argumento consistente en que durante el periodo comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, la disciplinada solicitó de manera reiterada la concertación de objetivos y tareas para el desempeño de las funciones asignadas sin que eso hubiera sido posible, esta Dirección observa:

Que según el artículo 1º del Acuerdo 000138 de 2010 de la Comisión Nacional del Servicio Civil *“Por el cual se establecen los criterios técnicos y legales que fundamentan el Sistema de Evaluación del Desempeño Laboral de los empleados de carrera y en período de prueba y se determinan los elementos mínimos para el desarrollo de Sistemas de Evaluación del Desempeño Laboral Propios”*:

“La evaluación del desempeño laboral (EDL) es un proceso administrativo de gestión individual y colectiva, que busca verificar, valorar y calificar el desempeño de un servidor en el marco del propósito principal, las funciones y responsabilidades del empleo, con condiciones previamente establecidas en la etapa de fijación de **compromisos laborales** y comportamentales, su aporte al logro de las metas institucionales generando valor agregado a las entidades”. *(Negrilla fuera de texto)*.

Según el artículo 30 del Decreto 790 de 2015 por el cual se estableció *“el Sistema Especifico de Carrera Administrativa en la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil,*

105

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Aerocivil. Sistema Específico de Carrera Administrativa en la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, Aerocivil":

"El objetivo de la evaluación del desempeño es la retroalimentación para la definición de estrategias y metas de desarrollo personal e institucional, dejando en claro lo que se espera del empleado público del Sistema Específico, y deberá comprender entre otros aspectos: la cuantificación del cumplimiento de los compromisos adquiridos y pactados en los procesos de concertación, la evaluación de su compromiso frente a la aplicación de los valores institucionales y de la participación en su desarrollo personal, integrado al desarrollo institucional" (Negrilla fuera de texto).

Si se analizan de manera conjunta las anteriores normas se puede concluir, que los compromisos laborales son acuerdos realizados entre evaluador y evaluado para la determinación de los productos a realizar y los resultados esperados en el cumplimiento de las funciones propias de un cargo¹. Así, unas son las funciones de un cargo y otros los compromisos que en el ejercicio de dichas funciones un servidor adquiere en un proceso de concertación con su superior inmediato.

Si bien está demostrado dentro del proceso, que la disciplinada señora [REDACTED] [REDACTED] se encontraba escalafonada para la época de los hechos en la carrera administrativa de la Aeronáutica Civil como Técnico Aeronáutico IV Grado 21, desde el 26 de agosto de 1997 y por lo tanto debía ser objeto de evaluación en el desempeño, para

¹ El artículo 16 del acuerdo 17 de 2008, derogado por el Acuerdo 000138 de 2010 definía los compromisos laborales como: "los acuerdos establecidos entre evaluado y evaluador relativos al desempeño, las actuaciones laborales y los logros requeridos para la realización y entrega de los productos o resultados finales esperados. Los compromisos laborales dan cuenta del desempeño laboral del evaluado en desarrollo de la misión, los planes institucionales, operativos o de gestión de la dependencia o área de trabajo, las funciones asignadas y los programas o proyectos de la entidad. Al establecerlos se señalará la forma en que estos deberán realizarse y entregarse durante el período de evaluación".

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 03750)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

este Despacho es claro que las funciones propias de un cargo son diferentes de los compromisos acordados para la evaluación del desempeño y que por lo tanto, la inexistencia de compromisos no exime al evaluado del cumplimiento de las funciones propias de su empleo.

Lo anterior queda claro en la constancia de evaluación de la funcionaria [REDACTED] [REDACTED] correspondiente al período comprendido entre el 1º de octubre de 2015 y el 31 de enero de 2016 realizada por la Directora de Talento Humano, en la cual se plasmó que sólo era evaluable el período comprendido entre el 7 de diciembre de 2015 y el 31 de enero del 2016, precisando que por no haberse fijado compromisos, se recurría al Acuerdo 137 de 2010 para fijar como porcentaje de evaluación el mínimo satisfactorio.

La misma circunstancia fue plasmada en oficio de julio 13 de 2015 donde la Directora de Talento Humano con la referencia: "Constancia de valoración [REDACTED] [REDACTED] del período comprendido entre el 1º de febrero de 2015 a 12 de julio de 2015", concluyó:

"Sin embargo, dado que la funcionaria no recibió las tareas asignadas, (...) y ante la ausencia de fijación de compromisos laborales por causa de la reticencia de la servidora y la previsión de la administración para no actuar unilateral e impositivamente en la etapa de fijación de compromisos, dado el presunto conflicto por presunto acoso laboral interpuesto por la mencionada servidora, no es dable por parte de esta Dirección emitir un resultado acorde a la labor desempeñada, por tanto su calificación será el mínimo satisfactorio".

La evidencia documental citada y la normatividad mencionada permiten concluir con certeza que unas son las funciones propias de un empleo público y otros los compromisos laborales



Principio de Procedencia:

(#03750) 12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

acordados entre evaluador y evaluado para la calificación del desempeño del funcionario escalafonado en carrera administrativa, razón por la cual la ausencia de compromisos laborales acordados con la disciplinada no la exoneraba del deber de cumplir con las funciones del empleo en el cual se posesionó, menos aún, si se toma en cuenta, que fue la reticencia de la disciplinada para asumir las funciones de su cargo una de las circunstancias que impidió la fijación de compromisos, razón por la cual este argumento defensivo no prospera como causal exonerativa de responsabilidad en el sub iudice.

Frente al segundo argumento de defensa, que indica que la disciplinada no se negó a recibir la inducción para el desempeño del cargo y que no obra en el proceso disciplinario ningún documento o manifestación de la referida funcionaria que pruebe haberse negado a recibir esta última, el Ad quem concluye que no es cierta la aseveración de la defensa por las siguientes razones:

Porque existe dentro del expediente correo electrónico del 26 de diciembre de 2014 donde la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional le informó al Director de Talento Humano en relación con la situación de la disciplinada:

“...se precisa con urgencia definir la situación, en el sentido de asumir o no las funciones de salud ocupacional, pues es complicado, ella no recibe las funciones propias del área, no acepta recibir inducción, situación que se vuelve compleja” (fl. 112 C. 2).

Porque en enero de 2015, la Jefe Grupo Salud Ocupacional remite correo al doctor [REDACTED], Secretario General, donde le manifiesta:

- “A finales de noviembre /14, luego de terminar período de vacaciones la Dra [REDACTED] se presenta a salud ocupacional producto de su nueva ubicación laboral.



Resolución Número

Principio de Procedencia:

(# 03750) 12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

- El 26 de noviembre/14, se presenta novedad de incapacidad medica debidamente soportada con documento de entidad de salud.
- El 1º de diciembre/14, Se dan conocer las funciones a desarrollar con base en lo determinado en el manual de funciones de la Entidad y se explica, que se debe realizar un proceso de inducción al mismo.
- El 19 de diciembre /14 se presenta novedad de incapacidad medica por un día igualmente soportada con documento de entidad de salud.
- El 22 de diciembre/14 se presenta nuevamente incapacidad medica con soporte respectivo.
- Toma período de vacaciones, el cual corresponde a las fechas del 02 al 23 de enero/15, reintegrándose a la Entidad, el 26 de enero/15.

Toda vez que ni las funciones, ni el proceso de inducción al área, fueron aceptados por parte de la Dra. Patricia, procedí a reportar de inmediato a mi jefe inmediato, el Director de Talento Humano, nuevamente el 26 de diciembre/14, reitere mi solicitud a la Dirección de Talento Humano, informando y solicitando lineamientos al respecto.

A la fecha de hoy, 30 de enero/15 no ha aceptado recibir las funciones ni inducción a las labores propias del área". (fls. 1 y 2 cdrno 1)

Porque también obra en el proceso copia del oficio 3103-2015007960 del 8 de abril de 2015 suscrito por [REDACTED] en calidad de Jefe del Grupo de Salud Ocupacional, en donde manifestó:



Resolución Número

Principio de Procedencia:

(#03750)

12 DIC. 2016



169

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

“No fue posible realizar inducción al puesto de trabajo, toda vez que la Dra [REDACTED] no aceptó recibir inducción” (fl. 55, cdrno).

De igual forma, obra declaración bajo juramento rendida por la señora [REDACTED] donde la testigo manifestó:

“Considero pertinente hacer claridad en el sentido que, ante la controversia presentada en relación a aceptar las funciones por parte de la doctora [REDACTED] el proceso de inducción no concluyó, situación que fue comunicada por mi parte ante mis superiores inmediatos, como ya lo manifesté en puntos anteriores” (fl. 89, cdrno 2).

Figura copia de correo electrónico de abril 20 de 2015 en donde la investigada le manifestó a la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional:

“...reitero y advierto que si bien es cierto las funciones asignadas en la resolución 04911 del 19 de septiembre de 2014 no atienden a mis funciones asignadas dentro del manual de funciones, perfil e idoneidad profesional; pero, en aras de cumplir las instrucciones de la administración procederé a tomar la inducción del cargo” (fls. 140 cdrno 1 y 273 cdrno 2).

También obra copia de correo electrónico del 16 de junio de 2015 remitido por la Jefe del Grupo de Salud Ocupacional a la señora [REDACTED] en el que se precisó lo siguiente:

“En atención a que ya concluyó el periodo de vacaciones e incapacidades médicas, atentamente le solicito retomar la agenda de inducción al puesto de trabajo establecida previamente...” (fl. 152, cdrno 1).



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

03750)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

En conclusión, el material probatorio obrante en la foliatura demuestra que la Administración siempre tuvo la intención y la voluntad de impartir a la disciplinada el proceso de inducción al cargo y que el rechazo de la investigada a recibirlo y posteriormente, las situaciones administrativas de vacaciones, incapacidades y permisos fueron los que impidieron que éste concluyera, no pudiéndose por lo tanto considerar que debido a que el proceso de inducción no concluyó, la disciplinada estaba habilitada para incumplir las funciones propias del cargo en el cual se posesionó, pues se repite, no fue culpa de la administración que dicho proceso no culminara, observándose por el contrario, la continua intención de la Coordinadora de la Grupo de Salud Ocupacional de comenzar y concluir con dicho proceso.

Continuando con el análisis de los argumentos de defensa, es conveniente ahora analizar la manifestación del apelante según la cual, el estado de salud de la doctora [REDACTED] [REDACTED] incidió decisivamente en su desempeño como funcionaria pública a causa de las incapacidades médicas y licencias por enfermedad no profesional durante el período comprendido entre el 24 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, de manera discontinua e intermitente generando interrupciones en el desarrollo de los procesos en el Grupo de Salud Ocupacional, lo cual podría constituirse en causal de exclusión de responsabilidad, al tenor del numeral 1 del artículo 28 de la ley 734 de 2002.

Para analizar el anterior argumento se comenzará por exponer el concepto que el señor Procurador General de la Nación ha sostenido sobre la causal de exclusión de responsabilidad prevista en el numeral 1 del artículo 28 del CDU:

El Procurador General de la Nación en su obra "Justicia Disciplinaria. De la ilicitud sustancial a lo *sustancial de ilicitud*" en relación con esta causal de exclusión de responsabilidad señaló:



Resolución Número

03750

2 DIC. 2016



Principio de Procedencia:

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

"Sin embargo, debe advertirse que no se puede confundir la fuerza mayor o caso fortuito, con la negligencia o la incompetencia, puesto que sólo se puede considerar fuerza mayor o caso fortuito a aquellos hechos a los que no es posible resistirse o que escapan a las posibilidades efectivas de previsión de quien alega el evento eximente.

En el mismo sentido, no habrá lugar al reconocimiento de la fuerza mayor o del caso fortuito cuando el agente del comportamiento se ha puesto por su propia conducta en la situación que invoca como eximente, como acontece respecto de quien se hace privar de la libertad como consecuencia de su participación en un delito o quien alega no estar en condiciones de ir a trabajar por haberse dedicado la noche anterior y hasta altas horas de la madrugada a la ingesta de bebidas embriagantes.

Tal forma de ver las cosas pone de manifiesto, por una parte, que la aplicación de estas causales supone la ausencia de elementos que configuren un comportamiento doloso, o cuando menos culposo, a cargo del sujeto disciplinable y, por otra, que no es posible proferir un juicio de reproche por aquellos hechos que solamente pueden ser atribuidos a una causa extraña y ajena al comportamiento de la persona, de la cual no es posible resistirse o que escapa a las posibilidades efectivas de previsión.

(...)

"Al margen de discusiones dogmáticas sobre cuál categoría de la estructura de la falta disciplinaria se elimina ante los eventos de fuerza mayor y caso fortuito, es pertinente enunciar las características principales de la fuerza y mayor y caso fortuito, evidenciándose que la mayoría de ellas les son comunes a ambos fenómenos:

- No son previsibles*
- No son prevenibles*
- No son evitables*



Principio de Procedencia:

Resolución Número

03750)

12 DIC. 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

- *No son resistibles*
- *Para la fuerza mayor, ella proviene generalmente de una causa extraña o ajena al individuo.*
- *Para el caso fortuito, en cambio, el individuo interviene en el proceso causal que la genera”.*

Expuestas las principales características de la fuerza mayor y del caso fortuito constitutivos de la causal de exclusión de responsabilidad, y visto que en el fallo objeto de alzada el A quo fue cuidadoso al momento de analizar las ausencias justificadas que la disciplinada presentó en el período de tiempo comprendido entre noviembre 24 de 2014 y diciembre 31 de 2015, descontando del total de días hábiles existentes en dicho período, aquellos en los cuales la disciplinada se encontraba excusada de cumplir con sus funciones por incapacidad médica, disfrute de vacaciones, permisos autorizados, citaciones a entes de control, entre otros, debe esta instancia concluir, que respecto de los días hábiles que la primera instancia consideró que la disciplinada había acudido a su lugar de trabajo sin cumplir con las funciones de su cargo, no puede esgrimirse la existencia de fuerza mayor o caso fortuito que le hayan impedido a la procesada cumplir con sus funciones, ya que en los 109 días frente a los cuales fue encontrada responsable, la disciplinada no estuvo bajo incapacidad médica, permiso, o vacaciones que le hubieren hecho imposible cumplir con sus funciones.

Vale la pena aclarar que no se puede confundir la fuerza mayor o caso fortuito, con la negligencia o la incompetencia, puesto que sólo se puede considerar fuerza mayor o caso fortuito a aquellos hechos a los que no es posible resistirse o que escapan a las posibilidades efectivas de previsión de quien alega el evento eximente.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

No habrá lugar al reconocimiento de la fuerza mayor o del caso fortuito cuando el agente del comportamiento se ha puesto por su propia conducta en la situación que invoca como eximente, como acontece en este caso, donde fue la disciplinada quien no aceptó asumir las funciones asignadas al cargo.

Como reiteradamente lo ha señalado la Procuraduría General de la Nación, tal forma de ver las cosas pone de manifiesto, por una parte, que la aplicación de estas causales supone la ausencia de elementos que configuren un comportamiento doloso, o cuando menos culposo, a cargo la persona disciplinable y, por otra, que no es posible proferir un juicio de reproche por aquellos hechos que solamente pueden ser atribuidos a una causa extraña y ajena al comportamiento de la persona investigada, de la cual no es posible resistirse o que escapa a las posibilidades efectivas de previsión.

La siguiente comprobación hace referencia al argumento según el cual, durante el período de tiempo referido en el cargo la disciplinada siempre arguyó que el empleo asignado debía corresponder a su perfil profesional, experiencia e idoneidad.

Le asiste la razón al apoderado de confianza cuando manifiesta que la investigada en el período que cobija el cargo, manifestó en reiteradas oportunidades que las funciones de su cargo no correspondían con su perfil.

En múltiples documentos contenidos en los tres cuadernos que conforman el presente expediente, obran escritos y correos electrónicos en los cuales la disciplinada señala que las funciones adscritas a su cargo no se corresponden con su perfil y competencia.

Como ejemplo se observa el correo electrónico de abril 20 de 2015 enviado por la disciplinada a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en el que se lee:

174

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número



Principio de Procedencia:

#03750)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

“Les informo que Estoy en cumplimiento con la inducción solicitada de las funciones existentes que nunca he realizado; me preocupa y me pregunto, de acuerdo al correo adjunto el por que **no existen actividades correspondientes al perfil y competencia**; con el respeto que me merecen les informo que de acuerdo a las actividades enviadas ninguna es competente de un médico y cirujano, médico examinadora para personal aeronavegante, especialista en Cooperación internacional con idoneidad y experiencia por 30 años” (fl. 142, cdrno 1).

Esta instancia procederá como punto de partida a citar la resolución y el acta de por medio de los cuales la disciplinada tomó posesión del cargo de Especialista Aeronáutico, III Grado 39, con ubicación en el Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano.

La Resolución es la No. 05047 de octubre 1 de 2014 por medio de la cual se encarga a la disciplinada como:

“...titular del empleo de Técnico Aeronáutico IV Grado 21, en el cargo de Especialista Aeronáutico IV Grado 21 en el cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 con ubicación específica en el Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano de la Secretaría General” (fl. 41, cdrno 1).

El acta de posesión es la No. 00338 de octubre 2 de 2014 suscrita por la disciplinada en la cual se lee:

“Encargada mediante Resolución No. 05047 del 1 de octubre de 2014 hasta por el término de 6 meses en cargo de ESPECIALISTA AERONÁUTICA III GRADO 39, con ubicación específica en el GRUPO DE SALUD OCUPACIONAL DE LA DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número



Principio de Procedencia:

#03750

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

"Para el efecto toma posesión del cargo ante el Director de Talento Humano" (fl. 39, cdmo 1).

Para la Sección Segunda del Consejo de Estado², el encargo es una modalidad de provisión temporal de empleos y una situación administrativa que permite el ejercicio de funciones públicas en forma parcial o total.

El Decreto 1950 de 1973 define el encargo de la siguiente manera:

"Artículo 34. Hay encargo cuando se designa temporalmente a un empleado para asumir, total o parcialmente, las funciones de otro empleo vacante por falta temporal o definitiva de su titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.

La Ley 909 de 2004, en su artículo 24, regula el encargo en los siguientes términos:

*Artículo 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera **tendrán derecho** a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.*

El encargo deberá recaer en un empleado de carrera que se encuentre

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA-SUBSECCION "A", Consejero ponente: JAIME MORENO GARCIA, Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil seis (2006), Radicación número: 63001-23-31-000-2002-01017-01(4557-05), Actor: CARLOS ARTURO GIRALDO ARISTIZABAL, Demandado: DEPARTAMENTO DEL QUINDIO

17/6

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:

Resolución Número
(#03750)



12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando, reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma. De no acreditarlos, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente.

Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño. En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva."

Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera".

Si bien es cierto, al amparo del Decreto 1950 de 1973, el encargo tenía la connotación de situación administrativa y concomitantemente de mecanismo de administración de personal, también lo es que con la Ley 909 de 2004 adquiere la condición de derecho del funcionario de carrera, quien como tal podrá o no aceptar su designación en encargo.

En el sub judice, se encuentra demostrado que fue la disciplinada quien solicitó ser tenida en cuenta para desempeñar el cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 y que una vez encargada, procedió a posesionarse.

A folio 158, cdrno 2, figura copia del e-mail, de fecha 17 de septiembre de 2014, enviado por la disciplinada al Director de Talento Humano, en el que el solicita se le tenga en cuenta

177

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0) 12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

para los cargos pendientes que son: Inspector Grado 40 y el cargo de Especialista grado 39 de planta.

Al día siguiente, el Director de Talento Humano, doctor [REDACTED], le informa que los cargos de Inspectores de Seguridad Aérea son de libre nombramiento y remoción, motivo por el cual es facultad discrecional del nominador nombrar dicho personal.

Agrega que el cargo de Especialista Aeronáutico 39 es de carrera administrativa y en la actualidad se encuentra ocupado, quedando libre el cargo de Especialista Aeronáutico, Grado 39, " y en ese orden de ideas, al hacer la verificación en cumplimiento de la ley 909 de 2004, la única funcionaria que cumple requisitos para ese cargo es usted, para ser encargada."

En el anterior escenario, cuando la investigada se posesionó en el cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 en el Grupo de Salud Ocupacional, prestó el juramento exigido por el inciso 2º del artículo 122 de la Constitución Política, asumiendo el deber de cumplir con las funciones adscritas al empleo, es decir las previstas en la Resolución 04911 del 19 de septiembre de 2014 y luego en el Manual de Funciones adoptado mediante Resolución 0605 del 17 de marzo de 2015, no siendo de recibo el argumento según el cual, no cumplió con las funciones del cargo porque en su concepto su perfil no se adecuaba al mismo.

Vale la pena mencionar que en los considerandos de la Resolución No. 05047 del 1 de octubre de 2014 " Por la cual se hace un encargo a un funcionario de carrera en un empleo de carrera", se deja constancia que el Grupo de Carrera Administrativa de la Dirección de Talento Humano verificó los requisitos para el otorgamiento del encargo y que la funcionaria [REDACTED] cumple con todos los requisitos establecidos en el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales, vigente para la Entidad, que no era otro que la Resolución 04911 del 19 de septiembre de 2014.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Resolución Número



Principio de Procedencia:

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Se pasará ahora a analizar el argumento de defensa según el cual, en el reproche de antijuridicidad debe estar demostrada la sustancialidad de forma concreta y precisa y no abstracta o hipotética.

En su obra *"Justicia Disciplinaria. De la Ilícitud Sustancial a lo Sustancial de la Ilícitud"*, el señor Procurador General de la Nación consideró que la ilicitud sustancial disciplinaria debe ser entendida como *"la afectación sustancial de los deberes funcionales, siempre que ello implique el desconocimiento de los principios que rigen la función pública. Esta sencilla pero clara lectura, es la que debe corresponder a la filosofía del derecho disciplinario, más allá de las imprecisiones de tipo semántico o gramatical en que pudo haber incurrido el legislador"*³.

En el sub iudice, al encontrarse demostrado que durante 109 días la disciplinada no cumplió con las funciones del cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 con ubicación específica en el Grupo de Salud Ocupacional de la Dirección de Talento Humano de la Secretaría General de la Aeronáutica Civil, no surge duda al respecto de la afectación de los principios de la función ya que pese a encontrarse posesionada y recibir un salario, la disciplinada no cumplió con las funciones del precitado cargo.

Frente al argumento de la defensa consistente en señalar, que no se había probado la tipicidad de la conducta ya que no había prueba fehaciente de que la procesada disciplinariamente se hubiera negado a recibir las funciones o que no hubiera cumplido las mismas, esta Dirección considera pertinente partir de precisar que la defensa no cuestionó el análisis realizado por el A quo frente a las ausencias que la disciplinada presentó en el

³ p. 26

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número



Principio de Procedencia:

(#03750)

02 516. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

período referido en el cargo (noviembre 24 de 2014 a diciembre 31 de 2015), como consecuencia de incapacidades médicas, disfrute de vacaciones, permisos autorizados, citas medicas, terapias, exámenes médicos, citaciones entes de control, ni las conclusiones sobre los días en que asistió a su puesto de trabajo en el mismo lapso (114 días hábiles), ni sobre los días en que estuvo en proceso de inducción (20, 21 y 22 de abril de 2015), ni sobre los días en que acudió a la celebración del día de la salud ocupacional (23 y 24 de julio de 2015), por lo que el argumento sub examine se debe entender referido a la conclusión del fallo de primera instancia según la cual, de los 114 días en que la investigada acudió a su puesto de trabajo, en 109 no ejerció las funciones del cargo de Especialista Aeronáutico III Grado 39 del Grupo de Salud Ocupacional.

Precisado lo anterior debe señalar esta Dirección, que contrario a lo afirmado por el defensor, en el expediente obra el siguiente material documental que da cuenta del no cumplimiento de las funciones adscritas al empleo en el cual fue encargada la disciplinada:

En el informativo obra oficio de abril 8 del 2015 suscrito por la Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional en el que se informó: *"No es posible certificar funciones realizadas, toda vez que la Dra. [REDACTED] no recibió las funciones"*.

En correo electrónico obrante a folios 128 y 129 la Dra. [REDACTED] dejó la siguiente constancia:

"Toda vez que ni las funciones, ni el proceso de inducción al área, fueron aceptados por parte de la Dra. [REDACTED], procedí a reportar de inmediato mi jefe inmediato el Director de Talento Humano, nuevamente el 26 diciembre/14, reiteraré mi solicitud a la Dirección de Talento Humano, informando y solicitando lineamientos al respecto".



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 3 7 5 0)

2 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

"A la fecha de hoy 30 de enero de 2015 no ha aceptado recibir funciones ni inducción a las labores propias del área".

Igualmente obra Oficio 2016001424 de enero 26 de 2016 donde la Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional dio respuesta a escrito de enero 8 de 2016 en el cual el A quo solicitó a la Dra. [REDACTED] *"CERTIFICAR las labores efectivamente cumplidas por la funcionaria durante el periodo 1º de noviembre de 2014 a 31 de diciembre de 2015"*. La doctora [REDACTED] en el mencionado oficio, informó que en dicha área todos presentaban un reporte semanal de actividades con excepción de la disciplinada debido a la no aceptación de las mismas:

"Es de resaltar, que esta área tiene como dinámica la presentación de un reporte semanal de actividades ante el despacho de Talento Humano, el cual es diligenciado por todos los funcionarios, a excepción de la Dra. [REDACTED] por los aspectos inherentes a la aceptación o no de las funciones, los cuales son de conocimiento de mis superiores inmediatos" (fl. 92, cdrno 1).

En declaración juramentada rendida por [REDACTED] se lee:

"Para el periodo de tiempo sobre el cual me está preguntado, le puedo indicar que la doctora [REDACTED] dio cumplimiento en cuanto a asistencia al Área, al cumplimiento del horario laboral, no me puedo referir al cumplimiento de funciones pues dada la controversia que ella presentó frente a la realización de las mismas, la cual está materializada en diferentes escritos que ella ha presentado tanto de manera interna como externa, no hubo durante ese lapso de tiempo actividades realizadas, situación que en diferentes momentos reporté a mis superiores inmediatos" (fl. 84, cdrno 2).

181

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:

Resolución Número

03750)



12 DIC. 2016

Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Existe incluso un correo electrónico de abril 20 de 2015 enviado por la disciplinada a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con fecha 20 de abril de 2015, en el cual en forma expresa la investigada reconoce no haber realizado las funciones de su encargo:

“Les informo que estoy en cumplimiento con la inducción solicitada de las funciones existentes **que nunca he realizado**; me preocupa y me pregunto, de acuerdo al correo adjunto el por que no existen actividades correspondientes al perfil y competencia; con el respeto que me merecen les informo que de acuerdo a las actividades enviadas ninguna es competente de un médico y cirujano, médico examinadora para personal aeronavegante, especialista en Cooperación internacional con idoneidad y experiencia por 30 años” (fl. 152, cdrno 1).

Conclusión de los anteriores elementos materiales de prueba es que, contrario a lo afirmado por el apoderado de la defensa, existe suficiente material probatorio que demuestra que la disciplinada no cumplió con las funciones de su encargo, existiendo incluso una reconocimiento expreso de su parte en el correo de abril 20 de 2015 antes citado, circunstancias que imponen la confirmación del fallo materia de alzada.

Finalmente corresponde analizar lo relacionado con la gravedad de la falta, ítem frente al cual la defensa sostiene lo siguiente:

“Para determinar la gravedad de la falta deberá tenerse en cuenta que no se encuentra plenamente demostrado que la disciplinada se ha negado a cumplir las funciones o que ha ignorado las necesidades de la dependencia (...) y se encuentra que se prolongó el tiempo para la concertación de objetivos y tareas y más concretamente para la realización de compromisos de desempeño, circunstancia que solo se logró a comienzos del presente año como consta en su declaración la

182

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL



Principio de Procedencia:

Resolución Número

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

Coordinadora del Grupo de Salud Ocupacional y efectivamente se deben tener en cuenta la modalidad y las circunstancias en que pudo haberse cometido las faltas señaladas como parámetro en el numeral 6 del artículo 43 del C.D.U. y si esa realidad se consulta teniendo en cuenta el análisis integral de la prueba de manera concreta no se puede calificar como grave sería falta leve”.

Lo primero que debe señalar este Despacho es que ninguna de las consideraciones presentadas por el apoderado corresponden a los criterios previstos en el artículo 43 de la Ley 734 de 2002, y tampoco se refieren a irregularidades en la valoración de dichos criterios realizados el A quo.

El argumento consistente en que no se encuentra demostrado que la disciplinada se hubiera negado a cumplir sus funciones, ya fue analizado con anterioridad en este mismo fallo, al igual que lo relacionado con los compromisos laborales.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que este Despacho encuentra acertadas las consideraciones efectuadas por el A quo en torno a la gravedad de la falta y fijación de la sanción, se confirmará el fallo en todas sus partes.

Con fundamento en las consideraciones previamente expuestas, el suscrito Director General de la Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el fallo sancionatorio proferido por la Coordinadora del Grupo de Investigaciones Disciplinarias mediante resolución No. 02786 del septiembre 20 de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 3 7 5 0)

12 DIC. 2016



Principio de Procedencia:



Por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia contenida en la Resolución No. 02786 del 20 de septiembre de 2016, dentro del proceso No. DIS 01-059-2015

SEGUNDO: Por la Secretaría del Grupo de Investigaciones Disciplinaria, comunicar la presente decisión a los sujetos procesales, precisándoles que contra la misma no procede ningún recurso.

-ORIGINAL FIRMADO-

-ORIGINAL FIRMADO-

-ORIGINAL FIRMADO-

12 DIC. 2016

**ALFREDO BOCANEGRA VARON
DIRECTOR GENERAL**

Proyectó: Clara Ivy González Marroquín