



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., tres (3) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Expediente : 25000-23-42-000-2016-01304-02 (2377-2021)
Demandante : **Willmar Calderón Olmos**
Demandado : Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol)¹
Tema : Sanción disciplinaria de suspensión e inhabilidad especial por el término de cuatro (4) meses

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 10 de marzo de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección C), mediante la cual negó las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

1.1 Medio de control (ff. 727 a 748). El señor Willmar Calderón Olmos, mediante apoderado, ocurre ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)², contra la Empresa Colombiana de Petróleos S. A (Ecopetrol), para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

1.2 Pretensiones. Se declaren nulas: (i) la decisión de primera instancia de 16 de junio de 2015, proferida por la unidad de control disciplinario de la Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol), por la cual, dentro de la investigación disciplinaria PD-4135-2012, se sanciona disciplinariamente al demandante con suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de cuatro (4) meses; y (ii) la determinación de segunda instancia de 15 de septiembre de la misma anualidad, con la que el presidente y representante legal de la entidad la confirma.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demandada (i) retirar «[...] *los antecedentes disciplinarios* [que se

¹ Sociedad de economía mixta, de carácter comercial, organizada bajo la forma de sociedad anónima, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Minas y Energía, de conformidad con lo establecido en la Ley 1118 de 2006, «[p]or la cual se modifica la naturaleza jurídica de Ecopetrol S. A. y se dictan otras disposiciones».

² Modificado por la Ley 2080 de 25 de enero de 2021



encuentran] *registrados en [su] hoja de vida [...]*» (sic); (ii) pagar «[...] *todos los derechos laborales legales y extralegales dejados de [reconocer al aplicar] la [...] sanción impuesta [...]*» (sic); y (iii) sufragar los «[...] *daños y perjuicios causados [...] al [actor] [...] y a su familia, en la suma equivalente a cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales [...] por afectación a la dignidad y buen nombre, la disminución de la calidad de vida de la que ya disponía [...] generada a lo largo de su desempeño laboral por más de 25 años de servicios aportando sus conocimientos y experiencia como profesional en [la] exploración de hidrocarburos*» (sic). Lo anterior, con la actualización de las sumas adeudadas y el pago de las costas procesales.

1.3 Fundamentos fácticos. Relata el demandante que se vinculó a la Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol) como trabajador oficial, en calidad de geólogo, «[...] *desde el 30 de julio de 1990, mediante contrato de trabajo a término fijo, y [...] contrato indefinido a partir del 10 de agosto de 1992, sin [solución] de continuidad [...]*» (sic); que siempre «[...] *ha cumplido con sus deberes y obligaciones laborales de manera satisfactoria [...]*» (sic); y en reconocimiento a su desempeño fue ascendido en varias oportunidades.

Que, por haber obtenido la confianza de su jefe inmediato, le fue asignado desde el 19 de abril de 2006 la coordinación, como interventor del contrato 5202323, el cual tenía por objeto prestar el «[...] *Servicio de Datamanagement, Cartografía y CEDEX en las Vicepresidencias de Exploración y de Producción de Ecopetrol S.A. [...]*» (sic), que tuvo vigencia durante los años 2006 a 2008, con opción de ser ampliado su plazo hasta el 30 de junio de 2009, labor que realizó bajo las condiciones e instrucciones impartidas por la oficina jurídica de la entidad hasta el 10 de marzo de 2008, cuando las funciones fueron asignadas a otro empleado.

Dice que el nuevo interventor procedió a modificar los parámetros del contrato que ya habían sido trazados, ordenados e impartidos por la oficina jurídica de la empresa, lo que dio lugar a su finalización y liquidación.

Que le ha solicitado «[...] *a sus siguientes jefes inmediatos, [y] también a otros funcionarios de [la entidad] librarlo de cualquier responsabilidad, [respecto de] la ejecución y liquidación del [mencionado] contrato [...], en razón a que [en relación con este] el contratista ejecutor [...] ha reclamado [su incumplimiento de la empresa], a través de una demanda [que se encuentra] en curso, iniciad[a] en el año 2010 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección*



tercera [con] radicado [...] 250002326000201000283 01 [...]» (sic); y es claro que, mientras fue responsable de la interventoría, no se presentó problema alguno y siempre mantuvo informado a su jefe inmediato de la ejecución del contrato, sin recibir algún tipo de observación negativa o rechazo.

Expone que formuló peticiones dirigidas a su jefe, pero, con la anuencia de la oficina jurídica, fueron remitidas a la oficina de control disciplinario, porque estas «*peticiones reiterativas, contestadas, [han] causando desgaste en la administración*», razón por la que al, presuntamente, encontrarse mérito, procedió a proferir el respectivo pliego de cargos y abrir investigación disciplinaria en su contra.

Que también contra él se adelantan, por la oficina jurídica del ente demandado, dos demandas para levantarle su fuero sindical, como «*estrategia de callar las posibles denuncias de corrupción*» que se puedan llegar a presentar.

1.3.1 Síntesis de las circunstancias que generaron la investigación disciplinaria y la sanción. La Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol), en primera instancia, mediante la oficina de control disciplinario interno, y en segunda a través de su presidente, sancionó al actor con suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de cuatro (4) meses.

Lo anterior, por cuanto se aduce que en su condición de profesional 1A de la vicepresidencia de exploración de la entidad presentó ante el gerente de estrategias y nuevas oportunidades numerosas peticiones, que le han sido contestadas oportunamente por la dirección de relaciones laborales y, a pesar de ello, en forma reiterativa insiste en ellas, lo cual generó un desgaste administrativo en diferentes áreas de la empresa.

La oficina de control disciplinario interno de la Empresa Colombiana de Petróleos (Ecopetrol) lo halló responsable de la falta grave, a título de dolo, prevista en el artículo 35 (numeral 1) de la Ley 734 de 2002. Decisión confirmada en segunda instancia por su presidente.

1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto. Cita como normas violadas por los actos administrativos demandados los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 15, 23, 25, 29, 39, 42, 44, 48, 49 y 93 de la Constitución Política; 13 a 33, 138, 141 a 146, 148, 152 (numeral 2), 208, 211, 212, 215, 216 del Código



Contencioso Administrativo, en concordancia con la Ley 1285 de 2009; 1, 9 a 14, 20 a 28, 43, 55 a 59, 74, 104 a 115, 324, 353, 354, 405, 407, 414 y 415 del Código Sustantivo del Trabajo; 5, 6, 8, 9, 14, 15, 17, 18, 20, 21, 23, 28 (numerales 2 a 6), 33 (numerales 2 a 10), 34, 35, 42, 43, 48, 128 a 131, 135, 141, 142 y 143 (numerales 2 y 3) de la Ley 734 de 2002; 19 (inciso 2º) y 20 de la Ley 1755 de 2015; y la convención colectiva de trabajo vigente para la fecha de los hechos aplicable a los trabajadores sindicalizados de Ecopetrol S. A., en concordancia con las normas del reglamento interno de trabajo de la misma entidad.

Con el propósito de desvirtuar la presunción de legalidad que ampara las decisiones censuradas, argumenta que «[...] *se desconocieron las obligaciones en ellas contenidas de dar protección al trabajo, siendo derechos fundamentales del TRABAJADOR aquí demandante, quien para el presente caso es trabajador OFICIAL, con disposiciones laborales y disciplinarias regladas no solo en el Código Sustantivo de Trabajo en concordancia con normas de nuestro Código procesal del trabajo, SINO TAMBIEN con derechos pactados y reglados en la Convención Colectiva de Trabajo, esta última aplicable con preferencia y prevalencia al trabajador sindicalizado, con plena observancia de las normas que regulan los reclamos y sanciones que deben ser aplicadas a los trabajadores sindicalizados de ECOPETROL S.A., y conciernen al presente caso. Que al no aplicarse vulneran el debido proceso siendo causal de nulidad procesal; pues de lo contrario, se generan irregularidades y desviaciones como las acontecidas en el caso sub-lite, en donde la autoridad nominadora no sujetó sus atribuciones a los cánones supra legales; proceder que no acogió el órgano estatal, vulnerando, por consiguiente, la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 29 de la Carta Fundamental [...]*» (sic).

Que «[...] *al expedirse el acto administrativo aquí cuestionado, se desconoció el justo equilibrio previsto entre los derechos del funcionario y los intereses de la administración, pues al trabajador aquí demandante, se le declaró suspendido el contrato de trabajo por cuatro (4) meses; vulnerando derechos reconocidos no solo a un empleado subordinado a los mandatos de su empleador, SINO TAMBIEN inscrito como afiliado al sindicato de los trabajadores de la empresa aquí demandada, afectando sus labores, ya como funcionario profesional de [la entidad], como TAMBIEN la de ejercer con fidelidad su condición de ser dirigente sindical en el cargo de presidente de la subdirectiva Bogotá del sindicato SINDISPETROL; y que la empresa aquí*



demandada dejo de lado esta prerrogativa legal protegida como lo es la normatividad del código sustantivo del trabajo, como las normas pactada y registrada en la convención colectiva de trabajo, y en rango superior por nuestra Constitución política [...]» (sic).

Concluye que «[...] cuando en un estatuto, como lo es la convención colectiva de trabajo - c.c.t.v.-, se establecen causales y tramite para aplicar [una] sanción, ésta no puede hacerse libremente sino con sujeción a las normas incorporadas al ordenamiento jurídico, y que debieron ser aplicadas para el procedimiento sancionatorio la forma pactada y reglado en el artículos 86 y s.s., de la convención colectiva de trabajo de ECOPETROL, que para el presente caso debe entenderse que debieron ser aplicables en orden prevalente y preferente frente a normas distintas al caso. En igual sentido se señala que hubo, pretermisión del procedimiento, que era obligatorio para su cumplimiento, por parte de la autoridad administrativa, al no darse al trabajador aquí demandante el debido proceso al descargo; [...] se incurrió en omisión de pruebas presentadas, aun insistiendo con los recursos interpuestos oportunamente de reposición y apelación, al extremo de omitir no solo pruebas solicitadas [...]» (sic).

1.5 Contestación de la demanda (ff. 795 a 816). La Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol), a través de apoderado, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones las denominadas «inepta demanda», «inexistencia de la causal de nulidad», inexistencia de «violación por parte de Ecopetrol S. A. a la Constitución Política ni a la ley, ni vulneración a los derechos fundamentales del demandante», «inexistencia de la obligación que se reclama a cargo de – Ecopetrol-», «cobro de lo no debido» y «buena fe».

Luego de hacer una referencia discriminada y cronológica de las actuaciones adelantadas al interior del procedimiento disciplinario objeto de estudio, sostiene «[...] que los actos acusados fueron expedidos con el soporte normativo pertinente respetando el trámite del debido proceso, [...] debida motivación y con plenas facultades por cuenta de quien los expidió [...]» (sic).

1.6 La providencia apelada (ff. 1306 a 1341). El Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección C), en sentencia de 10 de marzo de 2021, negó las súplicas de la demanda (sin condena en costas), a partir de los siguientes razonamientos:



Sustentó que «[...] son varios los argumentos expuestos por el apoderado del demandante. Uno de ellos, es la presunta persecución en su contra por ser dirigente sindical, y por haber denunciado casos de corrupción al interior de la Empresa [...]», frente a lo cual «[...] no indicó ni demostró en forma clara desde qué fecha está sindicalizado. Sin embargo, y contrario a sus afirmaciones, dentro del plenario se encuentra demostrado que, durante toda su trayectoria laboral, tuvo varios ascensos dentro del nivel jerárquico de la Empresa, e incluso, llegó a ocupar el cargo de Profesional IA, cargo que [...] es la escala más alta para los profesionales de la organización, la cual es ocupada por un pequeño porcentaje de los trabajadores [...]».

Que se demostró que fueron varios los funcionarios de la entidad, los que sostuvieron reuniones, fijaron planes y metas para poder atender en forma oportuna y efectiva el cúmulo de derechos de petición presentados por el actor, actuación con la que no se le vulneró derecho alguno, ni constituyó la persecución que endilga, pues dentro del expediente «[...] no consta que en estas reuniones se hayan trazado directrices violatorias de los derechos del actor, fraudulentas, o contrarias a derecho. Por el contrario, y del mismo material probatorio aportado por el accionante, se observa que los funcionarios [...] buscaron definir una estrategia de gestión reactiva, para dar “efectiva y oportuna respuesta a las solicitudes” y de gestión preventiva, en orden a encontrar una solución definitiva al tema [...]»; que «[...] fueron 6 [las] personas encargadas de llevar avante esta “estrategia”, que además tenía como objetivos: i) que las respuestas a las peticiones contaran con el suficiente apoyo y asesoría; ii) revisar temas a fin de implementar mejoras en los procesos internos; iii) lograr una “eventual satisfacción definitiva de una de las constantes reclamaciones del solicitante”; iv) adoptar una “actuación transparente por parte de [la empresa] de cara a sus direccionamientos de Talento Humano”, entre otras [...]».

En lo atañadero a la expedición en forma irregular y desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, indica que, aunque el demandante «[...] señala que la Oficina Jurídica no podía presentar la queja ante la Oficina de Control Interno Disciplinario, sino que debía ser interpuesta por el funcionario ante quien se elevaron las solicitudes [...]», ha de precisarse que «[...] la Oficina Jurídica [...] no fue quien interpuso la queja en contra del accionante. La queja fue presentada por la Directora de Relaciones Laborales [...], dirección ante la cual el actor radicó sus solicitudes, en virtud del acuerdo al que él mismo arribó, en virtud de la reunión celebrada con algunos funcionarios de la



Empresa el día 23 de mayo de 2012, y en la que precisamente, se definió como canal único para dar respuesta a [sus] solicitudes y peticiones [...]» (sic); además de que el artículo 69 de la Ley 734 de 2002 establece que la acción disciplinaria se puede adelantar de oficio o por queja formulada por cualquier persona.

Frente a lo alegado por el actor acerca de que «[...] no hubo imparcialidad en su proceso, pues la Oficina de Control Interno Disciplinario estuvo a cargo de la Oficina Jurídica [...]», el a quo considera que varios testigos fueron coincidentes en señalar que estas dos oficinas son totalmente autónomas e independientes entre sí, y aunque no lo fueran, tampoco encuentra que tal hecho podría llegar a viciar de parcialidad el procedimiento.

Aduce que las «[...] decisiones que negaron la práctica de pruebas fueron debidamente sustentadas por la entidad demandada, en especial, porque versaban sobre aspectos que no guardaban relación directa con el asunto objeto de debate, pues la mayoría de ellas giraban en torno al desarrollo y ejecución del contrato No. 5202323, asunto que no se discutió en esta oportunidad [...]»; y se respetó el debido proceso, pues las decisiones fueron objeto de los recursos del caso e incluso algunas de ellas reconsideradas para ser decretadas.

Que «[...] dentro del plenario está demostrado que frente al pliego de cargos [...] presentó sus descargos el [...] 31 de octubre de 2014, los cuales fueron tenidos en cuenta por [la entidad], pues se analizaron los argumentos allí expuestos, y se pronunció frente a las pruebas solicitadas. De otra parte, mediante auto del 31 de marzo de 2015, el Jefe (E) de la Oficina de Control Disciplinario Interno [...], declaró terminada la etapa probatoria [...] y dio traslado al disciplinado, por el término de 10 días hábiles para ejercer su derecho a alegar de conclusión. Decisión [que le fue] notificada [...] por correo electrónico el 31 de marzo de 2015. Con posterioridad, más exactamente el 13 de mayo de 2015, la Judicante Ad Honorem de la Secretaría Jurídica de la Oficina de Control Disciplinario [...] dejó constancia que el [actor] y su apoderado no presentaron alegatos de conclusión, dentro del término dispuesto por el artículo 169 de la ley 734 de 2002. Además, aunque el actor señala que sí presentó sus alegatos el día 23 de abril del 2015, se encuentra demostrado dentro del plenario que después del auto que ordenó la presentación de alegatos de conclusión, el actor los días 23 y 30 de abril, 14 y 20 de mayo y 1° de junio de 2015, presentó memoriales en los que solicitó pruebas



sobrevenientes, puso de presente la «violación fragante (sic) al derecho de defensa, contradicción y a los principios fundamentales al debido proceso», reiteró nuevamente las solicitudes de pruebas ya negadas, y las suspensiones y nulidades interpuestas y ya resueltas, aspectos estos que fueron debidamente desatados [...] en el fallo de primera instancia [...]» (sic para toda la cita).

En lo referente a las demás alegaciones del actor, tales como que la empresa no respondió de fondo sus peticiones, por lo que se vio forzado a reiterarlas, afirma que no es de recibo porque «[...] dentro del plenario se encuentra demostrado que, en múltiples ocasiones, diferentes funcionarios de [la entidad] fueron claros y unánimes en indicarle al [demandante] que no era posible la expedición a su favor de un paz y salvo por su labor desarrollada como interventor del contrato No. 5202323 [...]».

Destaca que en el pliego de cargos se relacionan únicamente cinco (5) de las peticiones presentadas por el actor, las cuales «[...] fueron reiterativas, en franco abuso del derecho de petición [...] presentadas los días 30 de octubre, 1º, 13, 14 y 15 de noviembre de 2012, por lo que, de plano y sin mayores elucubraciones, es evidente que el [petente] ni siquiera aguardó el término de [los] 15 días legalmente establecido, con el [que] contaba la entidad para darle respuesta. Además, en ellos es reiterada la solicitud del pluricitado paz y salvo [...]», y se encuentra demostrado que el número de solicitudes sobre el mismo asunto fue bastante superior, pues se destinaron por lo menos seis profesionales para fijar estrategias y metodologías de trabajo para poder dar respuesta clara, concreta y oportuna al cúmulo de derechos de petición por él presentados.

Por último, respecto de los aspectos relativos a casos de corrupción al interior de la entidad demandada, los pormenores del contrato 5202323 y el eventual tráfico de influencias, argumenta que estos no guardan ninguna relación con el análisis que ocupa a dicho ente estatal, y que si «[...] el actor conoce situaciones de corrupción al interior de la entidad, tiene la posibilidad de ponerlas en conocimiento de las autoridades competentes, tal como al parecer lo ha hecho, sin que, se itera, se encuentre demostrado que esa situación haya permeado la imparcialidad de la entidad demandada [...]»; y «[...] si el demandante cumplió o no en debida forma sus funciones como interventor, o si de ello se deriva algún tipo de responsabilidad por los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia, es un tema que escapa de la órbita de estudio del presente medio de control [...]» (sic).



1.7 El recurso de apelación (ff. 1343 a 1357 vuelto). Inconforme con la anterior sentencia, el demandante interpuso recurso de apelación, en el que, además de reiterar los argumentos expuestos en el escrito de demanda, estima que el Tribunal procedió a realizar una errónea interpretación de las normas aplicables al caso, negó dar prelación a las leyes sustanciales de orden constitucional y de derechos humanos, que se encuentran amparados por tratados internacionales; practicó una errada valoración de las pruebas puestas en su conocimiento y sustentó su decisión sin reconocer la existencia de hechos que fueron reales.

Arguye que con la decisión atacada se incurrió en errores graves, al admitir que se sometiera al actor al «[...] procedimiento de la Ley 734 de 2002, sin diferenciar que esta [...] es aplicable a [los] trabajadores señalados [como] servidores públicos sin derecho a negociar convenciones colectivas de trabajo; **NORMAS DE LEY NO APLICABLE** por exclusión a los trabajadores **SINDICALIZADOS** [...] menos [...] cuando el art. 8 de la Ley 1118 de 2006, anuló la existencia de la oficina de control disciplinario al interior de **ECOPETROL S.A.**, en su lugar existir allí normas de aplicación especial y preferente, [...] amparados por la convención colectiva de trabajo, como derechos adquiridos e irrenunciables (arts. 1, 2, 4, 5, 29, 39, 53, 58, 93 de nuestra constitución política) [...]» (sic); «[...] amparando y brindando protección a los derechos registrados en la convención colectiva de trabajo, aplicable a los trabajadores sindicalizados de [la entidad], derechos protegidos por mandato constitucional al ser señalados trabajadores públicos de carácter privado con régimen especial, incluyendo el procedimiento disciplinario reglado en los artículos 86 y 87 de la convención colectiva de trabajo allí vigente desde antes, durante y después del pliego de cargo endilgado al trabajador [...]» (sic).

Que la providencia recurrida «[...] muestra cómo se vulneraron los artículos 1, 5, 7, 9, 81, 86 y 87 de la convención colectiva de trabajo, como estrategia a denigrar y a desprestigiar al [actor] y lograr la sanción impuesta al trabajador [...] vulnerándole el debido proceso, la negación de derechos, sometiéndolo a [un] estado de indefensión, afectando a su núcleo familiar, causándo[le] dolores [...] a grado de tortura, a los extremos que los integrantes del núcleo familiar presentan pérdida de bienes propios como su vivienda [...] llevando al trabajador [...] a mendigar recursos para subsistir y tratar de mantener unida a su familia [...]» (sic).



Agrega que con la decisión sancionatoria atacada se «[...] aplicó de manera equivocada la Ley 734 de 2002, incurriendo en errores de negación y vulneración de derechos de leyes de aplicación preferentes, de derechos constitucionales, de derechos humanos, para denegar la competencia a la que debió someterse el [...] demandante, como son los derechos registrados a continuación, así: [...] el régimen disciplinario [que se encuentra] reglado en los artículos 86 y 87 [de la convención colectiva] [...]; el derecho a ser reubicado reglado en el artículo 81 de la convención colectiva de trabajo 2009 a 2014 y siguientes, como solución al hostigamiento laboral con persecución continua, derecho que solicitó ante el comité de salud y convivencia, en audiencia de conciliación, derecho en la forma contenida en el DVD incorporado al expediente, y que la Magistrada ponente [...] denegó [...]» (sic).

II. TRÁMITE PROCESAL

El recurso de apelación fue concedido mediante proveído de 7 de mayo de 2021³ y admitido por esta Corporación a través de auto de 20 de mayo de 2022⁴, en cumplimiento del artículo 247⁵ del CPACA, y durante la oportunidad establecida en el numeral 4 *ibidem*, las partes presentaron alegatos de conclusión, para reiterar los argumentos de demanda, defensa y alzada⁶. Por su lado, el señor procurador tercero delegado ante esta Corporación rindió concepto en el sentido de que se debe confirmar la sentencia recurrida, por cuanto «*el proceso disciplinario surtido en contra del servidor público – trabajador oficial- [...] se adelantó por autoridad competente (Oficina de Control Interno Disciplinario), aplicando las normas de orden público del deber ser atinentes a dicho funcionario como Geólogo adscrito al área de Exploración de Ecopetrol, sin que de recibo sean ni la autoridad del Comité de Reclamos ni las causales correccionales de la Convención Colectiva del Trabajo; además, con el respeto por sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa al ser escuchado en su facultad a contradicción y al aporte probatorio y, desde luego, con una debida adecuación típica de una conducta calificada con proporción a la disfuncionalidad cometida, sin que de otra parte brotara una causal de exclusión de responsabilidad*».

³ Ff. 1376 y 1376 vuelto.

⁴ Ff. 1381 y 1381 vuelto.

⁵ Modificado por la Ley 2080 de 25 de enero de 2021.

⁶ Índices 9 a 11 del Samai.



III. CONSIDERACIONES

3.1 Competencia. Conforme a la preceptiva del artículo 150 del CPACA a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

3.2 Actos acusados.

3.2.1 Decisión de primera instancia de 16 de junio de 2015, proferida por la unidad de control disciplinario de la Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol), dentro de la investigación disciplinaria PD-4135-2012, por la cual se sanciona disciplinariamente al demandante con suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial por el término de cuatro (4) meses (ff. 281 a 323).

3.2.2 Determinación de segunda instancia de 14 de septiembre de la misma anualidad, con la que el presidente y representante legal de la entidad confirma dicha sanción (ff. 276 a 290|).

3.3 Problema jurídico. La Sala debe determinar si la sentencia apelada fue ajustada a derecho, en cuanto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección C) negó las pretensiones de la demanda.

Para tal propósito, examinará los actos acusados, conforme a las acusaciones de la demanda y el escrito de alzada, pese a sus imprecisiones, por: (i) falsa motivación por cuanto no se tipificó la conducta, el grado de culpabilidad, ni la ilicitud sustancial; hubo indebida valoración de las pruebas, amén de que a él no lo pueden sancionar por ejercer su derecho de petición; (ii) violación del derecho de audiencia y de defensa, toda vez que no se valoraron ni practicaron todas las pruebas pedidas, tanto en el trámite disciplinario como en el medio de control judicial; (iii) expedición irregular e incompetencia, pues la oficina de control disciplinario no podía investigarlo por tratarse de un empleado aforado (directivo sindical) y porque no le es aplicable la Ley 734 de 2002, sino la respectiva convención colectiva por laborar como trabajador oficial sindicalizado; y (iv) desviación de poder, habida cuenta de que el procedimiento disciplinario fue un montaje estructurado para sancionarlo, como represalia por haber denunciado actos de corrupción en la entidad y por vincularse al sindicato; además, el hecho de ser sindicalista hace que tenga especial protección por el derecho convencional internacional de la OIT.

3.4 Hechos probados. Se hará referencia a las pruebas que guardan relación



con los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en el memorial de impugnación de la sentencia de primera instancia:

i) El demandante se vinculó a la entidad demandada el 10 de agosto de 1992, desempeñaba el cargo de profesional 1A en la unidad organizativa gerencia de portafolio y sumaba 25 años y 15 días de servicio, según consta en certificación de 22 de diciembre de 2015, signada por el líder del grupo maestra de datos (e) de Ecopetrol (f. 652).

ii) Con decisión de 8 de octubre de 2014, la jefe (e) de la oficina de control disciplinario interno de la demandada formuló pliego de cargos contra el actor, en el que se indicó como presuntamente infringido el numeral 1 del artículo 35 de la Ley 734 de 2002, en armonía con el numeral 3 del artículo 6° del CPACA⁷, y se calificó provisionalmente la falta como grave a título de dolo (ff. 2 a 15 vuelto).

La anterior imputación sancionatoria se le atribuyó porque el demandante pretendía con peticiones reiteradas que le expidieran paz y salvo y/o que se declarara que no tenía alguna responsabilidad por los posibles sobrecostos generados por la ejecución del contrato 5202323, del cual fue interventor durante algunos años.

Al respecto, se le formuló pliego de cargos, en concreto, por cinco (5) peticiones en las que insistía en diferente forma en la solicitud de exoneración de responsabilidad mientras ejerció como interventor; reclamaciones que se resolvieron de manera negativa. Sin embargo, como lo destaca el pliego de cargos y lo señaló el *a quo*, se trataba de un cúmulo de peticiones que afectaban la buena marcha del servicio.

iii) El demandante rindió descargos el 31 de octubre de 2014 y solicitó el decreto de pruebas, tales como las actas de las reuniones; que se tasen los daños por la perturbación del servicio y la afectación al erario por el contrato 5202323;

⁷ ARTÍCULO 35. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

1. Incumplir los deberes o abusar de los derechos o extralimitar las funciones contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo. “(...)”

2 ARTÍCULO 6o. DEBERES DE LAS PERSONAS. Correlativamente con los derechos que les asisten, las personas tienen, en las actuaciones ante las autoridades, los siguientes deberes: “(...)”

3. Ejercer con responsabilidad sus derechos, y en consecuencia abstenerse de reiterar solicitudes evidentemente improcedentes.



estado final de costos y desviaciones del contrato 5202323; copias de procesos judiciales y 30 testimonios (ff. 16 a 61).

iv) Decisión de 21 de noviembre de 2014, emitida por el jefe (e) de la oficina de control disciplinario interno de Ecopetrol, en la que se pronunció sobre el decreto de las pruebas (ff. 70 a 155). Actuación recurrida por el actor y confirmada con auto de 8 de enero de 2015, suscrita por el presidente de Ecopetrol (ff. 263 a 268).

v) En el procedimiento disciplinario se recibieron los testimonios de los señores Álvaro Lasso Amézquita, Ayde Mary Ramírez Tello, Adriana Yicett Ávila Galindo, María del Pilar Moya Gutiérrez, Luis Fernando García Perdomo, Blas Enrique Velásquez Convers, Édgar Usma Bolívar y Amparo del Pilar González Castro, quienes fueron contestes en manifestar que el demandante, en claro abuso del derecho de petición, presentada diferentes solicitudes en el sentido antes indicado, las cuales fueron resueltas, pero que implicaban tiempo, esfuerzo y gasto de recursos.

En el mismo sentido la señora Martha Lucía Lara Salamanca declaró que apoyó muchas solicitudes formuladas por el actor y los señores Rafael Gilberto Manrique Vacca y Josué Ricardo Azuero Tamayo afirman que el demandante presentaba múltiples y reiterativas peticiones, no obstante, ellos propusieron realizar reuniones para definirlas (ff. 415 a 513).

vi) En providencia de 31 de marzo de 2015, el jefe (e) de la oficina de control disciplinario interno declaró terminada la etapa probatoria y concedió término de 10 días para que alegaran de conclusión.

vii) Dentro del medio de control se recibieron las declaraciones de los señores Adriana Yicett Ávila Galindo, Claudia Janeth Wilches Rojas, Luisa Fernanda Arciniegas Ochoa, Martha Lucía Lara Salamanca, Amparo del Pilar González Castro y Álvaro Lasso Amézquita, pruebas que no sirven para infirmar o justificar las razones por las cuales el demandante presentó de manera compulsiva peticiones (cederrones de audiencia de pruebas ff.1165,1202 y 1269).

viii) Informe rendido bajo la gravedad del juramento por el representante legal para fines judiciales y extrajudiciales de Ecopetrol, en el que expresó que las peticiones del actor estaban relacionadas sobre el contrato 5202323; solicitó la



misma información y paz y salvos, respecto de los cuales ya se habían emitido respuestas; y que en el procedimiento PD-4135-12 se cumplieron todas las correspondientes etapas; agrega que para la época de los hechos objeto de investigación, se le habían respondido más de 246 peticiones, lo cual constituyó un desgaste administrativo para la empresa. Además, *«desde el año 2010 y hasta el año 2019 el señor Calderón había presentado 2.068 derechos de petición a los cuales Ecopetrol dio respuesta, lo cual evidencia que en ningún momento se han trasgredido los derechos que le asisten [...] pues no se ha desatendido ninguna de sus solicitudes y claramente lo que se evidencia por parte del accionante es que es una práctica muy común de su parte hacer solicitudes en volumen y reiteradas»*.

ix) En sentencia de tutela de segunda instancia, dentro del expediente 110010101000201600214 01, la subsección F de la sección segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca tuteló el derecho al mínimo vital del actor y ordenó que no se le efectúen descuentos por encima del 50% *«para la segunda quincena del mes de enero y para los meses de febrero, marzo y abril de 2016, difiriendo los descuentos a que haya lugar a los meses siguientes»* (ff. 763 a 769).

A las demás pruebas hará mención la Sala al momento de resolver los cargos planteados en la apelación del fallo.

3.5 Debido proceso en el procedimiento disciplinario. Los artículos 29 de la Constitución Política y 6 de la Ley 734 de 2002 establecen la garantía del debido proceso, que comprende un conjunto de principios materiales y formales de obligatorio acatamiento por parte de las autoridades disciplinarias, en cuanto constituyen derechos de los sujetos disciplinables que se traducen, entre otras cosas, en la posibilidad de defenderse, presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que los afecten; cuando ello no ocurre el sancionado puede acudir ante el juez de lo contencioso-administrativo en demanda de nulidad de las decisiones adoptadas por los funcionarios administrativos, si se evidencia violación del debido proceso.

Congruente con lo anterior, también la jurisprudencia constitucional ha sido particularmente reiterativa en que, en todos los trámites de naturaleza disciplinaria, los respectivos funcionarios deberán observar y aplicar de manera rigurosa el derecho fundamental al debido proceso, lo que incluye, además de aquellas garantías que, según se explicó, conforman su contenido básico



aplicable en todos los casos, las que la jurisprudencia ha señalado como propias de este tipo de procedimientos:

A partir de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado desde sus inicios el mínimo de aspectos inherentes a la noción de debido proceso, cuya vigencia es indispensable en todo tipo de actuación disciplinaria. Esos criterios, que se traducen en deberes de la autoridad disciplinaria, son los siguientes⁸:

- “i) La comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas pasibles de sanción;*
- ii) La formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias;*
- iii) El traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados;*
- iv) La indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos;*
- v) El pronunciamiento definitivo de las autoridades competentes mediante un acto motivado y congruente;*
- vi) La imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y*
- vii) La posibilidad de que el encartado pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones.”*

En la misma línea, la jurisprudencia se ha referido también a los siguientes elementos o principios, derivados del artículo 29 superior y aplicables a todas las actuaciones disciplinarias⁹: *“(i) el principio de legalidad de la falta y de la sanción disciplinaria, (ii) el principio de publicidad, (iii) el derecho de defensa y especialmente el derecho de contradicción y de controversia de la prueba, (iv) el principio de la doble instancia, (v) la presunción de inocencia, (vi) el principio de imparcialidad, (vii) el principio de non bis in idem, (viii) el principio de cosa juzgada y (ix) la prohibición de la reformatio in pejus”*¹⁰.

3.6 Caso concreto relativo a los problemas jurídicos derivados de las causales de nulidad invocadas en el escrito de apelación de la sentencia. La

⁸ Sobre este tema ver especialmente la sentencia T-301 de 1996 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz), reiterada en otras posteriores, entre ellas T-433 de 1998 (M. P. Alfredo Beltrán Sierra), T-561 de 2005 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-1034 de 2006 y C-213 de 2007 (en estas dos M. P. Humberto Antonio Sierra Porto) y C-542 de 2010 (M. P. Jorge Iván Palacio Palacio).

⁹ Cfr. especialmente la sentencia C-555 de 2001 (M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra), además de las ya citadas T-1034 de 2006, C-213 de 2007 y C-542 de 2010.

¹⁰ Sentencia T-429 de 2014, M. P. Andrés Mutis Vanegas, véase también la sentencia C-721 de 2015.



Sala confirmará la sentencia apelada, que negó las súplicas de la demanda, por las siguientes razones:

De antemano, reitera esta Colegiatura que si bien la garantía del debido proceso abarca un conjunto de principios materiales y formales de obligatoria observancia por parte de las autoridades disciplinarias, que a la vez constituyen derechos de los sujetos disciplinables, tampoco se debe desconocer que los actos de la administración gozan de la presunción de legalidad, hoy por expresa disposición del artículo 88 del CPACA¹¹, indemnidad que adquiere mayor connotación cuando se trata de decisiones sancionatorias de carácter disciplinario, en virtud de que su formación estuvo precedida de la participación activa del investigado y de su apoderado, mediante defensa técnica, con ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. De ahí que en sede judicial se realice un juicio de validez de la actuación disciplinaria, no de corrección, y por ello no cualquier defecto procesal tiene el poder de afectar la presunción de legalidad que ampara dichos actos administrativos.

Esta Corporación ha reiterado que *«de acuerdo con la Jurisprudencia Constitucional¹² y Contencioso Administrativa¹³ no toda irregularidad procesal da lugar a nulidad, en ese orden, para que el defecto bajo análisis -atendiendo a las condiciones del caso concreto- conduzca a la anulación del proceso correspondiente debe afectar el núcleo esencial del debido proceso y ser trascendental para la modificación de la decisión objeto de cuestionamiento judicial»¹⁴*, y este no es el caso, como se explica a continuación.

3.6.1 Los actos acusados no están incurso en falsa motivación, además, fue típica la conducta que motivó la sanción disciplinaria impuesta al demandante, cuyo comportamiento afectó sustancialmente el deber funcional sin justificación alguna. Alega el actor que en el pliego de cargos formulado en su contra no se tipificó la conducta, el grado de culpabilidad, ni la ilicitud sustancial. Agrega que no existió falta disciplinaria, en razón a que ante la omisión de una contestación para *«calmar la angustia que le están generando»*, lo legitimó para reclamar, reiteradamente, paz y salvo por

¹¹ «Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. *Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción Contencioso Administrativa [...]*»

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-125 de 2010.

¹³ Consejo de Estado, Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez; sentencia de 4 de abril de 2013, radicado: 11001-03-25-000-2011-00599-00 (2307-2011). Actor: Jair Smelyn Bustos Lombana.

¹⁴ Sentencia de 28 de julio de 2014, sección segunda, subsección B, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E), radicado: 11001-03-25-000-2011-00365-00 (1377-11).



sobrecostos del contrato 52022323 y obtener una «*respuesta clara, concreta, precisa exacta a sus peticiones*» (f. 736).

Para decidir, recuerda la Sala que la tipicidad, como condición necesaria del derecho disciplinario, halla su fundamento en el *principio de legalidad* previsto, en este caso, en la Ley 734 de 2002, así: «**ARTÍCULO 4o. LEGALIDAD.** *El servidor público y el particular en los casos previstos en este código solo serán investigados y sancionados por comportamientos que estén descritos como faltas en la ley vigente al momento de su realización*», que es, a su vez, expresión del *debido proceso*, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, según el cual «*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*».

Sobre el asunto, ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación que «*El proceso de adecuación típica supone la comprobación lógica y razonada de la relación de subsunción entre la descripción legal de la conducta disciplinable y la efectivamente desplegada por el sujeto activo, de lo cual surge a su vez, una relación de contrariedad entre el comportamiento de quien tiene a su cargo el ejercicio de funciones públicas y el deber presuntamente incumplido*»¹⁵.

Ahora bien, en el *sub lite* se tiene que Ecopetrol, con auto de 29 de enero de 2014, imputó al demandante pliego de cargos, de la siguiente manera:

[...] en su condición de profesional 1A de la Vicepresidencia de Exploración, para la época de los hechos, incurrió en presunta falta disciplinaria al presentar ante el señor Luis Fernando García Perdomo, Gerente de Estrategias y Nuevas Oportunidades de ECOPETROL S.A., en forma reiterada numerosas peticiones y solicitudes, que han sido contestadas oportunamente por la Dirección de Relaciones Laborales de ECOPETROL S.A. y pese a ello insiste en las mismas, lo cual ha generado un desgaste administrativo en diferentes áreas de la Empresa [a continuación procede a relacionar 5 peticiones que «*se consideran evidentemente improcedentes*»] (f. 21).

De acuerdo con lo reseñado, carece de fundamento la acusación del actor, en el sentido de que en el pliego de acusaciones no se tipificó la conducta, el grado de culpabilidad, ni la ilicitud sustancial.

¹⁵ Sentencia de 17 de mayo de 2018, sección segunda, expediente 110010325000201301092 00 (2552-2013).



De la sola lectura de los cargos imputados se verifica, sin equívocos, que se trató de una actuación administrativa desarrollada con sujeción al régimen disciplinario aplicable a los servidores públicos, en particular, se sometió en rigor al artículo 163 de la Ley 734 de 2002¹⁶, alusivo a lo que debe contener el pliego de cargos.

Observa la Sala que en el acto de imputación jurídica se expuso al actor que incurrió, al parecer, en la falta disciplinaria descrita en el artículo 35 (numeral 1) de la Ley 734 de 2002, el cual cataloga expresamente como conducta sancionable de los servidores públicos lo siguiente: «*Prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido: // 1. **Incumplir los deberes** o abusar de los derechos o extralimitar las funciones **contenidas en la Constitución, los tratados internacionales ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas y los contratos de trabajo***».

El anterior tipo disciplinario en blanco remite al deber incumplido contenido en el artículo 6° (numeral 3) del CPACA, que preceptúa: «*DEBERES DE LAS PERSONAS. Correlativamente con los derechos que les asisten, las personas tienen, en las actuaciones ante las autoridades, los siguientes deberes: [...] 3. Ejercer con responsabilidad sus derechos, y en consecuencia abstenerse de reiterar solicitudes evidentemente improcedentes*». Por ello, la falta se calificó como **grave** y se le endilgó a título de **dolo**, en atención a que el demandante «*tenía el conocimiento y la voluntad de remitir reiteradamente las solicitudes siendo improcedentes, por haber sido respondidas con anterioridad por la Empresa*».

En este contexto, para la Sala no existió irregularidad sustancial en la formulación del pliego de cargos, puesto que al examinar el expediente administrativo, se comprueba que en dicho acto aparecen consignados la

¹⁶ «ARTÍCULO 163. CONTENIDO DE LA DECISIÓN DE CARGOS. La decisión mediante la cual se formulen cargos al investigado deberá contener:

1. La descripción y determinación de la conducta investigada, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó.
2. Las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, concretando la modalidad específica de la conducta.
3. La identificación del autor o autores de la falta.
4. La denominación del cargo o la función desempeñada en la época de comisión de la conducta.
5. El análisis de las pruebas que fundamentan cada uno de los cargos formulados.
6. La exposición fundada de los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta, de conformidad con lo señalado en el artículo 43 de este código.
7. La forma de culpabilidad.
8. El análisis de los argumentos expuestos por los sujetos procesales».



identificación del autor de la falta, el cargo y la función desempeñada en la época de comisión de la conducta, la descripción y determinación del comportamiento investigado, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó; las normas presuntamente violadas y el concepto de la violación, la modalidad específica de la conducta, el análisis de las pruebas que fundamentaron el cargo atribuido, los criterios tenidos en cuenta para determinar la gravedad o levedad de la falta y la forma de culpabilidad (ff. 25 a 27), como lo preceptúa el artículo 163 de la Ley 734 de 2002.

Cabe advertir que lo que el demandante alega es que él podía formular reiteradas peticiones hasta cuando se expidiera una *«respuesta clara, concreta, precisa exacta a sus peticiones»*, no obstante, en criterio de esta subsección y según se deduce de las múltiples solicitudes, pretendía que fuera favorable a él y se declarara su exoneración por la interventoría dentro del contrato 52022323.

Para la Sala, las actuaciones del actor comportan una actuación irregular y un desconocimiento de sus deberes como trabajador del Estado, porque se demostró que de manera improcedente, con claro abuso del derecho, formuló reiteradas peticiones de las cuales, para el pliego de cargos, simplemente se mostraron cinco (5), pero su afectación al servicio fue alta, como lo afirmaron los deponentes arriba citados.

Recuerda la Sala que lo que el régimen sancionatorio administrativo castiga de los servidores estatales es la conducta violatoria del deber funcional como trabajador estatal, por cuanto no existe justificación alguna para que el demandante abuse del derecho de petición, al impetrar cientos de peticiones, de los cuales cinco (5) se tuvieron como muestra, para imputarle pliego de cargos.

Al respecto, la Ley 734 de 2002 establece: *«ARTÍCULO 27. ACCIÓN Y OMISIÓN. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones»* (se destaca), congruente con el artículo 6¹⁷ de la Constitución Política.

Concordante con la normativa en cita, ha precisado la Corte Constitucional que *«[C]on el régimen disciplinario se pretende garantizar “la obediencia, la*

¹⁷ *«ARTÍCULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones».*



disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo”; propósito que está en armonía con lo preceptuado en el artículo 209 de la C.P., porque como se expresó antes, sin un sistema punitivo dirigido a sancionar la conducta de los servidores públicos, resultaría imposible al Estado garantizar que la Administración Pública cumpliera los principios de “igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” a que hace referencia la norma constitucional¹⁸» (sentencia C-721 de 2015).

Lo anterior subyace, además, en la teleología del artículo 5° de la Ley 734 de 2002, que determina: «**ILICITUD SUSTANCIAL**. La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna», asunto en torno al cual también ha expresado la jurisprudencia constitucional que lo que genera el reproche de la Administración al agente estatal no es propiamente la voluntad de lesionar los intereses protegidos de la función pública, sino los comportamientos que impliquen cumplimiento incompleto o defectuoso de los deberes de cuidado y eficiencia que se le encomiendan¹⁹.

Ahora bien, el demandante en esta instancia pretende que se reconozca que era válido congestionar a la Administración, en condición de su empleador, con varios derechos de petición sobre un mismo tema, idénticas pretensiones e igual justificación; para la Sala no es de recibo los argumentos presentados, pues la no satisfacción de sus pretensiones no constituye una autorización para abusar del derecho de petición. En este asunto, se insiste, lo que se juzgó fue la obstinación dolosa en formular solicitudes para obtener una exoneración que Ecopetrol no podía emitir, frente a sus actuaciones como interventor dentro del contrato 52022323, lo que evidentemente congestionó y afectó el servicio e hizo malgastar los recursos estatales.

Por otro lado, para la Sala los fundamentos que motivaron la medida disciplinaria impuesta al demandante fueron expuestos en forma suficiente y adecuada en los actos sancionatorios acusados, de los que la Sala destaca los siguientes apartes:

¹⁸ Sentencias de la Corte Constitucional C-948 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-811 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁹ Sentencia C- 181 de 2002, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra



El contenido de muchas de sus peticiones excede el ámbito del giro normal de trámites internos, de la expresión libre de su derecho o del cumplimiento de su función y, como ya se mencionó en precedencia, constituyen exacerbado ejercicio a manera de control y/o supervisión que se abroga [sic].

[...] el trabajo detallado pero preciso que efectuó el funcionario de primera instancia al relacionar los antecedentes de cada una de las cinco peticiones a que se contraen los cargos, de las respuestas a anteriores peticiones sobre el mismo asunto, como se observa en el texto del fallo, cuyo ejercicio es verificable con la información que suministran las múltiples carpetas de anexos, desvirtúa la glosa del recurrente en el sentido de que el análisis fue sesgado y parcial.

[...] el tema central de las referidas comunicaciones es el contrato 520223, vicisitudes de su desarrollo y liquidación (del cual se conoce que el disciplinado fungió inicialmente como interventor), por lo que las referencias que el A-quo hace a diferentes comunicaciones libradas por este, como las respuestas precedentes, comunicaciones relacionadas con el contrato 5202323, o relativas al Paz y Salvo, tienen toda la validez y pertinencia de todos los antecedentes de las múltiples comunicaciones y solicitudes de cuyo registro dan cuenta 21 cuadernos principales y 66 cuadernos anexos que conformaban el expediente. Por otra parte, del universo de comunicaciones libradas por el disciplinado en torno al tema del contrato en mención, se advierte claramente su exótica pretensión de obtener un certificado, constancia o Paz y Salvo respecto de sus actuaciones en relación con dicho contrato. Por lo tanto, es entendible la metodología de agrupar o cobijar bajo un mismo enunciado diversos asuntos sobre el mismo tema, máxime si son repetitivos, pese a las respuestas dadas como ocurre en el caso de autos [ff. 511 a 515].

De manera que la Sala advierte claridad y razonabilidad en los fundamentos de la decisión y, por ende, no resulta dable declarar probada la ausencia o exoneración de responsabilidad disciplinaria del demandante.

Todo lo anterior demuestra que la conducta irregular imputada al accionante tuvo ocurrencia, que constituyó incumplimiento de los deberes funcionales imputados en el pliego de cargos y que corresponden a la descripción típica de carácter *grave* y *dolosa*, que motivó la sanción de suspensión, en la graduación de cuatro (4) meses.



La Sala tampoco echa de menos en los actos demandados ninguno de los requisitos formales y sustanciales previstos en el artículo 170²⁰ de la Ley 734 de 2002 alusivos a los aspectos que debe contener el «*fallo*» disciplinario, puesto que si se examinan las decisiones acusadas, se verifica que la entidad analizó las pruebas en conjunto, valoró los cargos, los descargos y las alegaciones presentadas, relacionó las normas legales y reglamentarias concernientes al deber funcional desconocido, fundamentó la calificación de la falta y la culpabilidad y, en fin, expuso claramente las razones de la sanción y los criterios de su gradación, se insiste.

En cuanto a las prerrogativas del demandante, constata la Sala que durante el curso de la actuación administrativa se le respetaron todas las garantías procesales y sustanciales para ejercer los derechos de contradicción y defensa (técnica mediante apoderado); así, durante el curso de la investigación disciplinaria fue escuchado, tuvo la oportunidad de solicitar y aportar pruebas, pedir copias del expediente, presentar descargos y alegaciones finales e interponer recursos, oponer nulidades, etc., por mencionar algunas.

De manera que para la Sala los actos demandados se ajustan al ordenamiento jurídico en cuanto a los motivos, los fundamentos legales y probatorios, el procedimiento de expedición y la competencia de la autoridad disciplinaria que los emitió.

De modo que la sanción impuesta no resultó injusta, desproporcionada o arbitraria, por el contrario, está provista de justificación legal; fue motivada en lo que objetivamente se demostró durante la investigación administrativa, con sujeción a las previsiones del artículo 170 de la Ley 734 de 2002, en el sentido de que «*el fallo*» disciplinario «*debe ser motivado y contener el análisis de las pruebas en que se basa y el análisis y valoración jurídica de los cargos, de los descargos y de las alegaciones*», requisito formal y sustancial que fue satisfecho a cabalidad.

²⁰ «ARTÍCULO 170. CONTENIDO DEL FALLO. *El fallo debe ser motivado y contener:*

1. *La identidad del investigado.*
2. *Un resumen de los hechos.*
3. *El análisis de las pruebas en que se basa.*
4. *El análisis y la valoración jurídica de los cargos, de los descargos y de las alegaciones que hubieren sido presentadas.*
5. *La fundamentación de la calificación de la falta.*
6. *El análisis de culpabilidad.*
7. *Las razones de la sanción o de la absolución, y*
8. *La exposición fundamentada de los criterios tenidos en cuenta para la graduación de la sanción y la decisión en la parte resolutive».*



Luego, la falsa motivación, porque el demandante no cometió la conducta grave dolosa que se le endilgó, no está llamada a prosperar.

3.6.2 Tampoco hubo violación del derecho de audiencia y de defensa, toda vez que se valoraron las pruebas en armonía con los criterios de la sana crítica. Advierte la Sala que como no se trata de repetir en sede judicial la valoración probatoria que realizó la entidad en el procedimiento administrativo, pues se desnaturalizaría la potestad disciplinaria, el examen integral de legalidad recae sobre el contenido de los actos demandados frente al orden jurídico superior al que estaban sometidos y los supuestos de hecho en que se fundaron.

Sobre la apreciación de las pruebas, la Ley 734 de 2002 establece: «*Artículo 140. Las pruebas deberán apreciarse conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica En toda decisión motivada deberá exponerse razonadamente el mérito de las pruebas en que ésta se fundamenta*»; «**ARTÍCULO 142. PRUEBA PARA SANCIONAR. No se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de la falta y de la responsabilidad del investigado**».

Los medios probatorios recaudados durante la actuación administrativa muestran en conjunto una realidad material que debe ser apreciada como legalmente corresponde, según la ley disciplinaria, es decir, que la finalidad de este procedimiento «*es la prevalencia de la justicia, la efectividad del derecho sustantivo, la búsqueda de la verdad material y el cumplimiento de los derechos y garantías debidos a las personas que en él intervienen*», tal como lo consagra el artículo 20 de la mencionada Ley 734, y al mismo tiempo tener en cuenta que la sanción disciplinaria «*tiene función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales que se deben observar en el ejercicio de la función pública*», como lo instituye el artículo 16 *ibidem*.

El demandante, en su escrito de apelación, alega que todas las declaraciones fueron imprecisas, parcializadas y falaces porque los deponentes laboraban para Ecopetrol, sin embargo, lo cierto es que no hubo tacha de falsedad alguna y, por el contrario, los testimonios son contestes en expresar el abuso del derecho de petición al formular cientos de peticiones, de las cuales en el pliego de cargos, señalaron como muestra cinco (5) que, de manera evidente, eran improcedentes porque ya habían sido resueltas.



También discute que la «[...] *Magistrada ponente interrumpió las preguntas a los testigos expresando que no se permitirían preguntas, sobre las pruebas incorporadas al expediente, porque para su despacho la[s] tendría en cuenta al proferir la decisión [...]*», al no haber sido ello así y negarle su derecho a la defensa frente a falsas acusaciones, acogerlos como hechos ciertos e incluso rechazar las pruebas notorias con las que se hace alusión a los mencionados actos de corrupción; a su juicio, entre las pruebas aportadas como indicios graves vinculantes, que fueron denegadas y no referidas en el fallo, encuentra que no se consideró que la entidad le «[...] *negó [...] [su] reubicación [...] en otra dependencia de [la] empresa, como opción presentada ante el comité de convivencia [...] estando [ello] reglad[o] en el artículo 81 de la Convención Colectiva de Trabajo [...]*» (sic); que ignoraron las pruebas de como la oficina jurídica laboral de la empresa motivó, de manera errada y contraria a la ley, el despido masivo de más de 256 trabajadores y dirigentes sindicales como ocurrió durante los años 2003 y 2004, quienes fueron posteriormente reintegrados gracias a la intervención de la OIT, al haberse comprobado la vulneración de sus derechos con el auspicio del Ministerio del Trabajo, que declaró la ilegalidad de la huelga realizada en su momento; y las pruebas que evidenciaban los vínculos que mantenía el expresidente de la entidad petrolera y sus familiares con los grupos paramilitares y las retaliaciones, los continuos hostigamientos y persecución laboral de los altos funcionarios corruptos contra los trabajadores y dirigentes sindicalizados.

Para la subsección es razonable reducir el número de deponentes una vez practicada la prueba testimonial, pues si un hecho está demostrado no es necesario insistir en recabar con el mismo medio probatorio; sobre este tema el artículo 212 del Código General del Proceso autoriza la limitación de su práctica²¹, en igual sentido conviene anotar que lo investigado y sancionado en el procedimiento disciplinario es el abuso del derecho de petición por parte del demandante, por ello lo predominante es la prueba documental²²; por ende, la limitación de pruebas está justificada tanto en el trámite sancionatorio como en

²¹ «ARTÍCULO 212. PETICIÓN DE LA PRUEBA Y LIMITACIÓN DE TESTIMONIOS. Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso».

²² «ARTÍCULO 225. LIMITACIÓN DE LA EFICACIA DEL TESTIMONIO. La prueba de testigos no podrá suplir el escrito que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato.

Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión».



este proceso judicial. Además, las pruebas solicitadas, como se observa en el párrafo anterior, corresponden a situaciones transversales, ajenas e irreductibles al asunto objeto de investigación, cual es el ejercicio indebido de un derecho por un servidor oficial.

La certeza sobre la existencia de la falta y la responsabilidad del investigado no está sujeta inexorablemente al volumen o cantidad de pruebas, sin embargo, dentro del procedimiento disciplinario está demostrado el evidente abuso del derecho de petición por el demandante, mínimo con las 5 solicitudes manifiestamente improcedentes relacionadas en el pliego de cargos, lo que se probó con documentos, testimonios y demás medios probatorios recaudados. La existencia de situaciones anómalas dentro de la empresa estatal no libera de responsabilidad al demandante, máxime cuando en este caso está plenamente acreditado el ejercicio indebido del derecho de petición.

Destaca la Sala que, revisado el expediente administrativo, se halla comprobado que el demandante gozó durante la investigación disciplinaria de plenas garantías constitucionales y legales de orden sustantivo y procesal para ejercer su defensa, en particular, para controvertir las pruebas que soportaron el pliego de cargos y la decisión definitiva. Su defensa fue *técnica*, es decir, estuvo a cargo de abogado, se insiste.

En fin, observa esta Colegiatura que la entidad articuló la apreciación de las pruebas frente a todos hechos y circunstancias que rodearon los acontecimientos investigados, y desconocerlas equivaldría a darle la espalda a la razón práctica y a las demás evidencias materiales, so pretexto de que no existió prueba para sancionar.

3.6.3 No existió expedición irregular e incompetencia de la autoridad disciplinaria. Respecto de estos cargos de anulación, destaca la subsección que en la ley no existe un fuero especial para los trabajadores oficiales aforados, pues el derecho sancionatorio está destinado a garantizar el cumplimiento de los deberes de cualquier servidor público que ingrese al Estado, en aplicación de la Ley 734 de 2002.

Por otro lado, la Corte Constitucional ha definido la competencia de las oficinas de control interno y de esta jurisdicción de lo contencioso administrativo y la aplicación del Código Disciplinario Único como sistema sancionatorio, incluso para los trabajadores oficiales, sean aforados o no; sobre el particular, precisó:



Conforme a lo anterior, se concluye que: (i) ECOPETROL S.A. es una sociedad de economía mixta, (ii) sus trabajadores tendrán el carácter de particulares **solo en cuanto al régimen laboral**, respecto del cual se tendrán en cuenta el Código Sustantivo del Trabajo y las Convenciones Colectivas, (iii) **en todo lo demás, conservarán su calidad de servidores públicos**, debido a que están vinculados a una entidad estatal del orden nacional, adscrita al Ministerio de Minas y Energía, y (iv) de acuerdo con el artículo 25 de la Ley 734 de 2002, a dichos servidores públicos se les aplican las disposiciones contenidas en ese régimen disciplinario general.
[...]

El Auto 450 de 2021 no es un precedente aplicable

1. En el Auto 450 de 2021²³, esta Corporación dirimió el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ocasión de la demanda presentada por un extrabajador de ECOPETROL S.A. que demandó a la cita empresa, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. La acción promovida, pretendía la nulidad de las cartas a través de las cuales ECOPETROL S.A. terminó unilateralmente el contrato de trabajo y, según el actor, desconoció el debido proceso disciplinario laboral²⁴.

2. En esa oportunidad, la Corte evidenció que: (i) la controversia se originó por la terminación unilateral del contrato de trabajo, y (ii) no existió una relación legal y reglamentaria. Por lo anterior, resultaba aplicable el contenido del artículo 2º del Decreto Ley 2158 de 1948, modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001, según el cual, la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral conoce de *“los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en un contrato de trabajo”*.

3. Bajo ese entendido, se fijó la siguiente regla de decisión: *“cuando (i) un empleado de la Empresa Colombiana de Petróleos que no ostente la condición de Presidente o jefe de la oficina de control interno (ii) demande a esa empresa (iii) con ocasión de la terminación del contrato de trabajo, (v) la Jurisdicción Ordinaria —en su especialidad Laboral y de la Seguridad Social— será la competente para conocer el asunto, de conformidad con el artículo 2 de la Ley 712 de 2001.”*

²³ CJU-337 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

²⁴ Artículo 111 del Código Sustantivo del Trabajo.



4. En contraste, en el caso *sub examine* el demandante: (i) pretende la nulidad de los actos administrativos sancionatorios proferidos por la empresa ECOPETROL S.A. dentro del proceso disciplinario previsto en la Ley 734 de 2002, y (ii) no fue desvinculado del empleo con ocasión de la sanción impuesta, sino que, su contrato fue terminado un año antes de proferirse la decisión que lo declaró disciplinariamente responsable.

En ese sentido, resulta evidente que los supuestos fácticos y las pretensiones en ambos asuntos son disímiles. En el caso objeto de decisión en el Auto 450 de 2021, la demanda que suscitó el conflicto pretendía la nulidad de las cartas a través de las cuales ECOPETROL S.A. dio por terminado el contrato laboral (esto es, la relación entre el empleador y el trabajador). Por otro lado, en el presente asunto el demandante solicita que se declare la nulidad de actos administrativos proferidos por la misma empresa en ejercicio de su facultad sancionadora (es decir, en el marco de la relación que existe entre el Estado y un servidor público).

5. Por esa razón, la regla de decisión fijada en el Auto 450 de 2021 no es aplicable en el presente asunto.

[...]

Para la Sala, es claro que el tipo de vinculación que el demandante tuvo con la empresa ECOPETROL S.A. no desvirtúa su calidad de servidor público, de acuerdo con lo señalado en artículo 123 de la Carta Política, concordante con el artículo 68 de la Ley 489 de 1998.

[...] En virtud de tal calidad, la empresa ECOPETROL S.A. adelantó, conforme a su competencia, el proceso disciplinario en contra del demandante de acuerdo con las reglas previstas en la Ley 734 de 2002.

[...] Los hechos que motivaron la demanda tienen origen en el procedimiento disciplinario, adelantado en ejercicio de la **facultad del Estado** y de sus entidades, de disciplinar a quienes cumplan funciones públicas (servidores públicos o particulares), conforme a lo dispuesto en la Ley 734 de 2002.

Es preciso aclarar que el proceso disciplinario adelantado por ECOPETROL S.A. contra el demandante, no es equivalente al dispuesto en los artículos 111 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo. Lo anterior, en razón a que esa normativa establece la facultad del **empleador** para sancionar las conductas o comportamientos de los trabajadores que incumplen sus



obligaciones impuestas en: (i) la ley laboral, (ii) los Convenios Colectivos que los rige, (iii) el reglamento interno de la empresa, y (iv) su propio contrato de Trabajo. En este caso, ECOPETROL S.A. sancionó al demandante en ejercicio de la facultad disciplinaria de la que es titular el Estado.

Asimismo, esta subsección juzgó actos administrativos sancionatorios que disciplinaron a un trabajador oficial de Ecopetrol, incluso con demostrado fuero sindical²⁵, por ende, no existe fundamento para considerar que la empresa demandada carece de competencia para sancionar disciplinariamente a sus servidores, conforme a los lineamientos que estableció la Ley 734 de 2002, a cuyo control judicial está sometida a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

3.6.4 No se comprobó la desviación de poder alegada, porque el procedimiento disciplinario no fue un montaje estructurado para sancionarlo, como represalia por haber denunciado actos de corrupción en la entidad y por vincularse al sindicato. La jurisprudencia y la doctrina²⁶ clasifican las diferentes manifestaciones de la desviación de poder, generalmente en dos grandes grupos: aquellos casos en que (i) el acto o contrato administrativo resulta ajeno a cualquier interés público, por venganza personal, motivación política, o interés de un tercero o del propio funcionario, y (ii) el acto o contrato es adoptado en desarrollo de un interés público, pero que no es aquel para el cual le fue conferida competencia a quien lo expide o celebra; categoría a la que se aproxima igualmente la desviación de procedimiento en la que la Administración disimula el contenido real de un acto, bajo una falsa apariencia, al recurrir a un procedimiento reservado por la ley a otros fines, con el propósito de eludir ciertas formalidades o de suprimir ciertas garantías.

Como sustento del referido cargo de anulación, el actor indica que (i) se omitió considerar su condición de trabajador sindicalizado y de dirigente sindical, por lo que se incurrió en una negación de las normas de orden público, como lo son los Códigos Sustantivo y Procesal del Trabajo, en el marco de los derechos sindicales y colectivos allí regulados, que también se encuentran amparados y protegidos por disposiciones de naturaleza constitucional y en tratados internacionales, como son la Convención Americana de Derechos Humanos y

²⁵ Cfr. sentencia de 13 de noviembre de 2020, radicación 68001-23-33-000-2014-00987-01(3138-17), demandado Ecopetrol S. A.

²⁶ Sentencia Paristet de 1875, como se ilustra en «*Le grands arrêts de la jurisprudence administrative*» 11 Ed. Dalloz, Paris, 1996, p.26 a 35.



el tratado celebrado por el Estado colombiano con la Organización Internacional del Trabajo (OIT); (ii) se omitió apreciar por el *a quo* que la investigación disciplinaria adelantada en su contra y la sanción impuesta fueron el producto de la retaliación e intimidación de la era objeto por ser dirigente sindical y haber presentado junto con otros trabajadores sindicales una denuncia por corrupción administrativa al interior de la entidad, como lo es, en su criterio, la vinculación el 7 de diciembre de 2010 de la cónyuge de un magistrado de la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, al tiempo que la hermana de este magistrado era magistrada de la sala laboral del Tribunal Superior de Bogotá; denuncia cuya copia completa fue incorporada a la demanda; (iii) tampoco se valoró la existencia de videos y declaraciones consignadas en estos, fundamento para entrar a demostrar los indicios graves de posibles vínculos de los altos funcionarios de la empresa petrolera con la delincuencia armada paramilitar; y (iv) no se tuvo en cuenta que lo han perseguido laboralmente y hostigado a partir del momento en que optó ser trabajador sindicalizado y asumió el cargo de dirigente sindical (elegido presidente de la subdirectiva de «*Sindispetrol*»).

En el presente asunto, además de las afirmaciones del actor, no existe algún nexo causal que vincule el procedimiento reglado, que se cumplió para investigar, juzgar y sancionarlo, con alguno de los fines torticeros antes enunciados, pues para que prospere la causal de anulación por esta causal el investigado debe aportar pruebas necesarias *«que no dejen la más mínima duda de que al expedir el acto controvertido el agente de la administración que lo produjo no buscó obtener un fin obvio y normal determinado al efecto, sino que por el contrario, se valió de aquella modalidad administrativa para que obtuviera como resultado una situación en todo diversa a la que explícitamente busca la Ley»*²⁷.

Se insiste, de las pruebas recaudadas se colige que al demandante se le brindó las garantías pertinentes dentro del trámite disciplinario, quien, según lo demostrado, abusó del derecho de petición al presentar cientos de reclamaciones, de las cuales simplemente, a título de muestreo y para concretar los cargos, se utilizaron 5 manifiestamente improcedentes; en efecto, como ya se indicó, los testimonios son contestes en señalar la cantidad exagerada de solicitudes improcedentes relacionadas con un paz y salvo sobre un contrato, respecto del cual no podían ni pueden salvaguardar su indemnidad frente a una

²⁷ Sentencia de 31 de agosto de 1988, sección segunda, C.P. Clara Forero de Castro.



eventual responsabilidad cuando ejerció como interventor; y el hecho de que sea un trabajador sindicalizado, *per se*, no lo exonera de su deber de responder disciplinariamente mientras desempeña su labor como servidor oficial; el derecho convencional de la OIT no ampara esa clase de elusión de responsabilidad. En consecuencia, el cargo en los términos propuestos no prospera.

Sin más disquisiciones sobre el particular y bajo una sana hermenéutica jurídica, la Sala arriba a la convicción de que los actos administrativos demandados conservan su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que los ampara, por tanto, se confirmará el fallo de primera instancia, que negó las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el Ministerio Público,

FALLA:

1º. Confírmase la sentencia de 10 de marzo de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección C), que negó las súplicas de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por el señor Willmar Calderón Olmos contra la Empresa Colombiana de Petróleos S. A. (Ecopetrol), conforme a la motivación.

2º. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en Sala de la fecha.

Firmado electrónicamente
CARMELO PERDOMO CUÉTER

Ausente con excusa
WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E)

Firmado electrónicamente
CÉSAR PALOMINO CORTÉS