RESOLUCIÓN No.

(000790) 27 ABR 2018

Por la cual se resuelve Recurso de apelación contra fallo de Primera Instancia dentro del proceso disciplinario radicado 00125 -2015

EL RECTOR DE LA UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO
En uso de sus facultades legales y estatutarias, y

CONSIDERANDO:

1. HECHOS Y ANTECEDENTES

El día 11 de febrero de 2015, a través de oficio No. DGTH-000020-2015, el señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, Jefe del Departamento de Gestión de Talento Humano de la Universidad del Atlántico, realiza reporte sobre la presunta ausencia laboral del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, Mensajero adscrito a la Facultad de Nutrición y Dietética de esta misma Universidad a su lugar de trabajo.

Según el escrito, la información fue allegada a través de correo electrónico de la Decana de la Facultad de Nutrición y Dietética, adjunto al escrito, en el cual se observa que en efecto la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO, mediante correo del 4 de febrero de 2015, comunica que el funcionario HAVITH ESCORCIA, hasta esa fecha no se había presentado a la facultad de Nutrición y Dietética a cumplir con las funciones asignadas por la Oficina de Talento Humano de la Universidad del Atlántico.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Investigación Disciplinaria. Teniendo en cuenta la información recibida del señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, en su condición de Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano de la Universidad del Atlántico para la época de los hechos, el despacho ordenó a través de auto del 23 de febrero de 2015, la apertura de investigación disciplinaria en contra del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ (fl. 5 a 6)
Cierre de Investigación. Mediante auto de agosto 1 de 2016, se ordenó el cierre de la investigación, notificado a través de estado No. 008 del año 2016, de fecha agosto 22 de 2016 contra el cual no se presentó recurso alguno.
Pruebas. En el expediente disciplinario de la referencia obran como pruebas las siguientes:

- Oficio No. FNDI-025-15, de fecha 23 de febrero de 2015, de la señora LILIANA MORALES CANEDO, Decana de la Facultad de Nutrición y Dietética, dirigido al señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano, por medio del cual devuelve oficio dirigido al señor HAVITH ESCORCIA. (fl. 14)
- Oficio de fecha 18 de febrero de 2015, del señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano, por medio del cual cita al señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, para que se practique exámenes médicos ocupacionales en Plusalud IPS. (fl. 15)
- Declaración jurada de fecha marzo 17 de 2015, de la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO, visto a folio 24 a 25, en la que manifestó que: "*... notifiqué a la Oficina de Gestión de Talento Humano que el señor HAVITH ESCORCIA no se había presentado a laborar, el día 15 de enero, que fue el día de regreso de vacaciones, y este reporte lo hice por solicitud de la Oficina de Talento Humano, fue el único*

funcionario que no se presentó a laborar." Seguidamente señaló que hasta la fecha de la declaración el señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ no había llegado a la Facultad, que sabe que está llegando a la Universidad, pero a la Oficina no ha llegado a cumplir con sus funciones como mensajero. Al ser interrogada sobre si el señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ había presentado este tipo de conductas anteriormente, contestó: *"Digamos que sí, pero siempre me manifestaba que eran compromisos de orden Sindical, como forma parte del Sindicato, siempre me decía estaba asistiendo en los eventos del Sindicato por fuera de la Universidad, siempre le pedía que me enviara constancias del Sindicato, que me notificaran del permiso sindical, luego me las mandaban, pero muchas veces se ausentaba y yo desconocía donde estaba y me enteraba porque lo llamaba a su teléfono celular."* Prosiguió manifestando que en el curso de lo que iba corrido del año 2015 el funcionario HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, no ha presentado alguna excusa que justifique su inasistencia y/o ausencia en su lugar de trabajo, que desde que regresaron de vacaciones no ha regresado a la Facultad, que fue una vez a entregar un dinero de tipo personal, que sin embargo, lo ha visto en las instalaciones de la Universidad, pero a la Facultad no ha vuelto. Seguidamente señaló que cuando asumió el cargo *"ya estaban asignados los funcionarios que iban a trabajar conmigo, estaban un Profesional Universitario YESICA ROYERO, un Técnico Administrativo, HORACIO GUERRERO, y el mensajero HAVITH ESCORCIA"*, y que no tiene conocimiento de una reasignación a otra dependencia de las funciones del señor HAVITH ESCROCIA RODRIGUEZ. Así mismo que no tiene conocimiento de la existencia de alguna reglamentación de los permisos Sindicales de la Universidad del Atlántico, que solo sabe que se solicitan los permisos ante el señor Rector y se emite un acto administrativo donde se otorga o no el permiso a la persona. Dijo de la misma manera que el señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ tuvo un inconveniente con un compañero, pero que se arregló enseguida, que fue subsanado de manera inmediata. Finalmente agregó que el año pasado, en vista de dialogo sostenido con el señor HAVITH ESCORCIA, habló con el doctor GONZALO LIZARAZO, y le manifestó la inquietud del señor HAVITH ESCORCIA y le planteó la posibilidad de un traslado, argumentado que ellos son una Facultad pequeña con un solo programa y que no requerían un mensajero como tal por la poca información que manejan a nivel de la dependencia.

- Oficio No. DGTH-0132-2014, del 25 de febrero de 2014, del señor GONZALO LIZARAZO MEJIA, Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano de la Universidad del Atlántico, a través del cual informa que el señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, adscrito a la Facultad de Nutrición y Dietética, no se había reintegrado a sus labores administrativas el día 16 de enero de 2014, frente a la cual presentó copia simple de la incapacidad médica por los días 16 y 17 de enero de 2014, haciendo caso omiso a la entrega del documento original. (fl. 31 a 36)

  Adjunto al escrito se encuentran los siguientes documentos:
  - Escrito No. DGTH-0017-2014, de fecha enero 23 de 2014, del Departamento de Gestión del Talento Humano, dirigido al señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, a través del cual se le solicita justificación por su ausencia laboral durante los días 16 y 17 de enero de 2014.
  - Escrito No. FNDI-001-14, de fecha 21 de enero de 2014, a través del cual a señora LILIANA MORALES CANEDO, Decana de la Facultad de Nutrición y Dietética, en el cual se observa que el funcionario "HABIT ESCORCIA", se

presentó a la dependencia a reanudar sus actividades sólo hasta el 20 de enero de 2014.

- Escrito de Fecha 21 de enero de 2014, del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, dirigido a la señora LILIANA MORALES CANEDO, Decana de la Facultad de Nutrición y Dietética, a través del cual adjuntó incapacidad médica por los días 16 y 17 de enero de 2014, de la Clínica Prevenir.
- Escrito No. DGTH-0039 – 2014, de fecha de enero 28 de 2014, del Departamento de Gestión del Talento Humano de la Universidad del Atlántico, dirigido al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, a través del cual se requiere la incapacidad médica original para ser tramitada por esta dependencia, teniendo en cuenta los documentos aportados según radicado No. 000759 del 24-01-2014.

- Oficio No. DGTH-0429-2014, de fecha 19 de marzo de 2014, del señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano, a través del cual informa sobre el tipo de vinculación del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ. (fl. 42)
- Certificado sobre el tipo de vinculación del señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, de fecha 20 de enero de 2014, emitido por el señor GONZALO LIZARAZO MEJÍA, Jefe del Departamento de Gestión del Talento Humano. (fl. 43)
- Oficio de fecha 14 de abril del 2014, de la señora BLANCA JIMÉNEZ DÍAZ, coordinadora jurídica de la organización Clínica Bonnadona Prevenir, a través de la cual informa que no figura historia clínica del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ que soporte incapacidad médica No. 901010000088514 fechada 16 de enero de 2014, así mismo que dentro de su staff médico no figuraba el Doctor FABRIZIO ORLANDO LINERO MOLINARES, médico que otorga la incapacidad. (fl. 50)
- Declaración jurada de la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO, vista a folio 57 a 58, quien al ser interrogada sobre los motivos por los cuales se encontraba rindiendo la declaración manifestó que *"Tengo entendido que esta declaración inició porque yo respondí un oficio al jefe de talento humano el cual me solicitaba reportar quienes habían empezado sus actividades laborales a partir del 16 de enero de 2014, inmediatamente procedí a informar que los funcionarios Horacio Guerrero y Yesica Royero sí habían comenzado las actividades en la fecha anteriormente mencionada, así mismo informo que yo no inicié las actividades por quebrantos de salud lo cual fue reportado por la Unidad de Salud de Universidad del Atlántico, el funcionario HAVITH ESCORCIA, quien funge como mensajero no asistió a laborar en la fecha del 16 y 17 de enero de 2014."*Seguidamente señaló que del Señor ESCORCIA RODRÍGUEZ nunca recibió excusa alguna, que sólo expresó verbalmente que estaba en reunión del sindicato, así mismo que no se había ausentado con anterioridad sin presentar excusas, que cuando se había ausentado por dos o tres horas se excusaba verbalmente.

Cargos.

A través de auto de 20 de octubre de 2016, se profirió pliego de cargos contra el señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, en su condición de mensajero de esta Universidad, dado que no habría cumplido la jornada ordinaria de trabajo establecida por la Universidad del Atlántico, al no asistir a la Facultad de Nutrición y Dietética, donde labora, desde el día 15 de enero de 2015, hasta la fecha en que se presentó el informe que dio pie a esta investigación, reiterando su conducta en el tiempo.

"Normas presuntamente infringida.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 23 de la Ley 734 de 2002, la conducta del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, en su condición de mensajero de esta Universidad, constituye falta disciplinaria y da lugar a la acción y posible imposición de la sanción correspondiente, pues hasta este momento procesal se observa que pudo haber incumplido los numerales 1 y 11 del artículo 34, el cual consagra:

Ley 734 de 2002: Son deberes de Todo Servidor Público:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás 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, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

La jornada laboral en la administración pública comprende el período de tiempo durante el cual los servidores se encuentran a disposición del ente estatal para el desarrollo de las funciones que le corresponde ejercer. Su fijación, que en este caso es de orden reglamentario, no solamente tiene el fin de que el servicio se preste dentro de un determinado espacio de tiempo, sino para que el empleado disponga de un tiempo razonable para su descanso.

Según el artículo 46 del Estatuto de Carrera Administrativa de la Universidad del Atlántico, la jornada de trabajo en la institución es de ocho (8) horas diarias, tiempo de dedicación de imperativo cumplimiento salvo las excepciones legales y cuya ausencia deberá justificarse.

Sin embargo, se observa a lo largo del expediente disciplinario que el señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, se ha caracterizado por su constante y reiterativa ausencia de su lugar de trabajo, dadas las afirmaciones realizadas por la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO, Decana de la Facultad de Nutrición y Dietética para la época de los hechos, quien manifestó que el ahora investigado no se había presentado a dicha Facultad desde el 15 de enero de 2015, lo que conlleva como efecto de lo mismo, el incumplimiento de las funciones inherentes al cargo ocupado, para las cuales se le ha requerido causando traumatismo en la gestión de la Facultad de Nutrición y Dietética, en lo relacionado con las actividades que desarrolla el disciplinado.

Aspecto subjetivo de la conducta y Calificación de la Falta.

Analizado el material probatorio recaudado, no se encuentra probada la existencia de causal que exima de responsabilidad al señor HAVITH ESCORICA RODRÍGUEZ, por el hecho de no cumplir con desempeñar sus funciones en la Universidad del Atlántico en la jornada laboral establecida, ausentándose por el contrato de manera constante y reiterativa, sin que al parecer se afecte por tal hecho las asignaciones ni salariales ni prestacionales que la Universidad le asigna. Así las cosas, el comportamiento funcional del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, deviene por DOLO, generando en su conducta omisiva, al no concurrir, sin justificación alguna a la Facultad de Nutrición y Dietética de la Universidad del Atlántico a desempeñar sus funciones que como mensajero debió desarrollar en la misma, según lo que se evidencia en el expediente no fue posible contar con sus servicios, alegando que se encontraba en reuniones sindicales, pero sin presentar los soportes de las mismas. El señor ESCORCIA RODRÍGUEZ conocía de antemano la obligación que le asiste como funcionario público cumplir con las funciones que se le han encomendado dentro de su lugar y jornada de trabajo, sin embargó optó por realizar una conducta contraria. Por esta razón el despacho califica su conducta como GRAVE, toda vez que su conducta ha podido defraudar la confianza depositada por la Institución, haciéndola incurrir en erogaciones salariales por servicios no prestados. Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que su experiencia, el conocimiento de la normatividad que rigen la Universidad del Atlántico, le

permitiría asumir las orientaciones pertinentes y poder dirigir su conducta, para que no se diera la omisión generadora de la presente acción."

Notificación de Cargos.
Trascurrido el término establecido para realizar notificación personal del escrito de pliego de cargos al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, fue surtida la misma el día 5 de junio de 2017.

Descargos.
Durante la etapa de descargos se aportó por parte del Despacho el siguiente material probatorio:

1. Oficio No. DGTH-313-16, del Departamento de Gestión de Talento Humano de esta Universidad, recibido en este Despacho el día 28 de septiembre de 20167, a través del cual se reporta ausencia laboral del señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, desde el 15 de enero del año 2016, sin que haya allegado justificación alguna. (8 folios).
2. Oficio del Departamento de Gestión del Talento Humano de la Universidad del Atlántico, recibido en este despacho el día 19 de septiembre de 2016, a través del cual remite información sobre presunta inasistencia a laboral del señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, desde el 17 de mayo de 2015. (7 folios).

Alegatos de Conclusión
A través de auto de agosto 1 de 2017, se corrió traslado común a los sujetos procesales para presentar los alegatos de conclusión, siendo notificada esta decisión al señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, el día 3 de agosto de 2017.

A través de escrito del 16 de agosto de 2017, el señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, presentó alegatos de conclusión, mediante el cual se refirió a los cargos imputados de la siguiente manera:

> *"2. EN RELACIÓN A LOS CARGOS IMPUTADOS Y LAS PRUEBAS RECAUDADAS EN EL PROCESO.*
>
> *2.1 SOBRE EL PRIMER CARGO. ARTÍCULO PRIMERO DEL PLIEGO DE CARGOS DEL 20 DE OCTUBRE DE 2016*
>
> *La primera imputación contenida en el pliego de cargos, es la supuesta falta disciplinaria GRAVE a título de dolo, que reconoce la Oficina de Control disciplinario, como resultado a la supuesta violación contenida en los numerales 1 y 11 del artículo 34 de la ley 734 de 2002.*
> *[...]*
> *Considera la Oficina de Control Disciplinario que he trasgredido lo previsto en el artículo 23 de la Ley 734 de 2002, al parecer por el hecho no de cumplir con las funciones del cargo de mensajero*
> *La conducta es descrita en el Priego de cargos de la siguiente manera:*
>
> > *"Al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, en su condición de mensajero de esta Universidad, no habría cumplido con la jornada ordinaria de trabajo establecida por la Universidad del Atlántico, al no asistir a la Facultad de Nutrición y Dietética, donde labora, desde el día 15 de enero de 2015 hasta la fecha en que se presentó el informe que dio pie a esta investigación, reiterando su conducta en el tiempo."*
>
> *La Oficina de Control Disciplinario considera que se ha configurado una falta disciplinaria de mi parte por no ejercer presuntamente las funciones que me corresponden.*

La configuración de una falta disciplinaria, como se explicó en el aparte de las consideraciones previas, exige, por una parte, que la conducta se encuentre dentro del ámbito funcional del servidor público, que carezca de justificación y que comporte la violación del deber funcional.

Entonces corresponde a la Oficina de Control Disciplinario probar la falta imputada para ello debe demostrar que huno una infracción a mis deberes, es decir probar que el cargo de MENSAJERO existe en la planta formal de trabajadores de la Universidad del Atlántico, contenida en el acuerdo superior no. 003 de 2017 y sus funciones y asignación salarial están determinados en el actual Manuel de Específico de Funciones contenido en la resolución rectoral 000984 de 2017 y el Acuerdo Superior no. 004 de 2008 respectivamente.

Es de conocimiento público, que la Universidad del Atlántico, a través de resolución rectoral 000005 del 2007, suprimió la Planta de Cargos de la Institución Educativa, entre los cuales se encontraba el cargo de MENSAJERO, el cual yo desempeñaba en la suprimida planta, sin tener en la condición particular de los servidores públicos como prepensionable, madres o padres cabeza de familia o Fuero Sindical.

Ese desconocimiento de derechos constitucionales y legales, conllevó a que los trabajadores en gran número, presentáramos acciones constitucionales, demandas administrativas y laborales, que a la postre culminaron a través de las cuales fueron restablecidos nuestros derechos y ordenando a la Universidad del Atlántico el reintegro de la gran mayoría de funcionarios sin solución de continuidad a un cargo igual o superior en la Nueva Planta de Personal, además del pago de todos los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento de la desvinculación.

Sin embargo, la Universidad del Atlántico, hasta la fecha de presentación de estos alegatos no le ha dado cumplimiento a lo ordenado en los fallos judiciales, es más prevarica pues, como en mi caso, reintegró a los trabajadores en cargos inexistentes, suprimidos en 2007 a través de la precitada resolución 000005 de ese año.

Desde hace más de 10 años, la Universidad del Atlántico viene contraviniendo el ordenamiento constitucional establecido en el artículo 122 de la Constitución Nacional, solo para no pagar los salarios establecidos y asignados formalmente en la actual Planta de Personal o Acuerdo Superior 003 de 2017 y Acuerdo Superior 004 de 2008, a través del cual se determinan las asignaciones las asignaciones salariales de los empleados públicos de la Universidad del Atlántico.

Las organizaciones sindicales que hacen vida laboral en la Institución Educativa y de las cuales hago parte, ante los hechos narrados anteriormente y en el marco del decreto 160 de 2014, acordó con la Universidad del Atlántico, nuestra incorporación en la actual planta de personal en cargos y funciones formalmente existentes.

Los precitados acuerdos se encuentran contenidos en resoluciones rectorales para su implementación, pero como lo dije antes, aún la institución no les da cumplimiento.

Entonces al no existir formalmente el cargo de MENSAJERO y por ende sus funciones, entonces es válido hacernos los siguientes interrogantes:

- *¿Cuál es la jornada ordinaria de trabajado establecida por la Universidad del Atlántico para un cargo existente?*
- *¿Existe en la Universidad del Atlántico el trabajo formal?*
- *¿Se estará extralimitando el funcionario competente en expedir actos administrativos ordenando realizar funciones de cargos inexistentes?*
- *¿Será que es una falta GRAVE el incumplimiento de las órdenes judiciales de reintegro en cargos existentes en la actual Planta de Personal de la Universidad del Atlántico?*
- *¿Estaremos ante una falta disciplinaria por parte del funcionario competente que incumple con los deberes contenidos en la Constitución, las leyes, los*

decretos, los estatutos de la Universidad y sus manuales de funciones vigentes, las decisiones judiciales, las convenciones colectivas y contratos de trabajo?

- *¿Quiénes están incurso en falta disciplinaria, los trabajadores víctimas de erradas decisiones administrativas o las anteriores administraciones que amen de esas malas decisiones producto de pésimas asesorías, le ha costado a la institución miles y miles de millones de pesos y peor cuando aún persisten en el tiempo esas malas decisiones administrativas?*

No existe el cargo formalmente de MENSAJERO en la actual planta de personal de la Universidad del Atlántico o Acuerdo Superior no. 003 de 2007, podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que no existe violación de mi parte de lo estipulado en el numera (sic) 1 y 11 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, es decir no he incumplido con los deberes contenidos en la Constitución y la Ley.
Tampoco es procedente afirmar que no asisto todos los días a la Universidad del Atlántico, pues la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO, en su declaración jurada confiesa que me ha visto en las instalaciones de la Universidad y que el sindicato en su momento, le informó de mis actividades sindicales.
Es evidente, que no se ha configurado la conducta que su despacho califica como GRAVE.
La crisis laboral existente en la Universidad del Atlántico, es ampliamente conocida, es preocupante que se insista en expedir actos administrativos, como la resolución rectoral No. 001176 del 1 de agosto de 2017, donde se indica nuevamente que cumpa funciones de cargos inexistentes, haciendo incurrir en errores al señor rector, teniendo en cuenta lo normado en el artículo 23 de la ley 734 de 2002, más cuando la crítica situación laboral de los trabajadores la conoce y el funcionario competente, en este el caso el Jefe de la Oficina de Talento Humano de la Universidad del Atlántico.
Finalmente solicitó que se le absuelva de todos los cargos imputados."

3. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante escrito de noviembre 14 de 2017, la Oficina de Control Disciplinario profirió fallo de primera instancia, por el cual SANCIONA DISCIPLINARIAMENTE al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ con suspensión por el término de doce (12) mese e inhabilidad especial por el mismo término, por encontrarlo responsable disciplinariamente de los cargos imputados, al tener en cuenta las siguientes consideraciones:
En primer momento estima el despacho, que el accionar de la Institución se haya ajustado a derecho, en lo referente al cumplimiento de sentencia judicial que ordena el reintegro del señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, toda vez que este se dio al cargo que ostentaba anteriormente, tal como lo manda la referida providencia.
En segunda medida, señala que como el señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ fue reintegrado al cargo que venía desempeñando antes de su desvinculación, era necesario remitirse a la resolución por la cual se asignaban funciones al cargo de MENSAJERO, a saber, Resolución no. 001037 de 8 de noviembre de 1996, y que establecía:

"a) Distribuir la correspondencia remitida por la dependencia donde esté asignado a las diferentes dependencias de la Universidad.
b) Controlar por medio de planillas de recibo la entrada de documentos.
c) Colocar en las diferentes carteleras de la Universidad los afiches, plegables, y toda la información que se requiere de publicación.
d) Colocar en el correo aéreo la correspondencia que envía la dependencia.
e) Entregar la correspondencia enviada por la dependencia a las entidades locales.
f) Cumplir con los indicadores de eficiencia establecida por la Universidad para la gestión del cargo.
g) Cumplir con las normas y reglamentos de la Universidad para la gestión de su cargo.

h) Cumplir con las normas y reglamentos de la Universidad.
i) Las demás que le sean asignadas, de acuerdo a la naturaleza de su cargo."

- **Calificación de la Falta y Análisis de Culpabilidad**

Se estimó que la falta endilgada al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ, es considerada GRAVE, teniendo en cuenta, que no cumplió con desempeñar sus funciones en la Universidad del Atlántico en la jornada laboral establecida, ausentándose por el contrario de manera constante y reiterativa, sin que se hayan afectado por tal hecho sus asignaciones, ni salariales, ni prestacionales que la Universidad le asigna, situación que no permitió que la Facultad de Nutrición y Dietética contara con sus servicios para la época de sus ausencias reiteradas. La culpabilidad presentada por el señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ es calificada como DOLOSA, generada en su conducta omisiva, al no concurrir a la Facultad de Nutrición y Dietética de la Universidad del Atlántico a desempeñar sus funciones que como Mensajero debió desarrollar en la misma, sin justificación alguna, según lo que se evidencia en el expediente fue imposible contar con sus servicios, pese a los llamados realizados para que asistiera, es decir, el señor ESCORCIA RODRIGUEZ conocía de antemano la obligación que le asiste como funcionario público de cumplir con las funciones que se le han encomendado dentro de su lugar y jornada de trabajo, sin embargo, optó por realizar una conducta contraria. Defraudó la confianza depositada por la Institución, de manera voluntaria. Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que su experiencia, el conocimiento de la normatividad que rige la Universidad del Atlántico, le permitieron asumir las orientaciones pertinentes y poder dirigir su conducta, para que no se diera la omisión generadora de la presente acción.

- **Dosificación de la Sanción**

Teniendo en cuenta la gravedad de la falta y el grado de culpabilidad, conforme lo señalan los artículos 44-2, 46 y 47 numeral 1 literal i) de la Ley 734 de 2002, ante el conocimiento de la ilicitud, ya que el funcionario tuvo conocimiento de lo irregular de su actuación, dado que sabía que debía asistir a la Universidad del Atlántico a cumplir su horario laboral y funciones en su condición de Mensajero, asignado para la época de los hechos a la Facultad de Nutrición y Dietética, sin embargo, a pesar de los llamados realizados por su superior jerárquico, este optó por incumplir uno y otro deber. En consideración de ello se dispone graduar la sanción e imponerle al señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, en su condición de Mensajero de la Universidad del Atlántico, para la época de los hechos, sanción de suspensión por el término de doce (12) meses e inhabilidad especial por el mismo término, y así se ordenó en la parte resolutiva del acto.

4. DEL RECURSO DE APELACION PRESENTADO POR HAVITH ALIKAN ESCORCIA RODRÍGUEZ A TRAVÉS DE SU APODERADO.

Señala el recurso de apelación:

"...muy respetuosamente presento recurso de apelación en contra de la decisión tomada dentro del proceso de la referencia para que el superior revoque la decisión y en su defecto se ordene el archivo de la misma.

VIOLACION AL DEBIDO PROCESO Y DERECHO A LA DEFENSA

Es de señalar que se violó el debido proceso y derecho a la defensa pues el disciplinado nunca tuvo defensa, es más le fue nombrado un defensor del Consultorio Jurídico y el mismo nunca actuó, configurándose la violación a los derechos constitucionales.

ANTECEDENTE Y PROCESO DISCIPLINARIO

Al señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ en el año 2007 le fue terminado su contrato de trabajo en la Universidad del Atlántico, por eliminación del cargo de mensajero dentro de la planta de personal, siendo judicialmente reintegrado en el 2010, situación que no le han perdonado al señor Havith, ni con el paso de los año, (sic) pues la Universidad lo asigno en un cargo que había sido eliminado , y desde esa fecha hasta el sol de hoy sigue en un cargo que no existe y no tiene funciones, como si dicho acto fuera a propósito con el fin de fatigarlo, acorralarlo y esperar que cometa algún yerro según los ojos de sus perseguidores, para darle la estocada final que iniciaron en el año 2007, pero por asares (sic) judiciales fue reintegrado al cargo.

La Universidad del Atlántico, hasta la fecha de presentación de esta apelación no le ha dado cumplimiento a lo ordenado en los fallos judiciales, es más prevarica pues, como en el caso de mi mandante, lo reintegraron en un cargo inexistente suprimido en el año 2007 a través de la precitada resolución 000005 de ese año. Entonces desde hace más de diez años, la Universidad del Atlántico viene contraviniendo el ordenamiento constitucional establecido en el artículo 122 de la Constitución Nacional, solo para no pagar los salarios establecidos y asignados formalmente en la actual Planta de Personal o Acuerdo Superior 003 de 2007 y en el Acuerdo Superior 004 del 2008, a través del cual se determinan las asignaciones salariales de los empleados públicos de la Universidad del Atlántico.

Es evidente, que no se ha configurado la conducta que su despacho califica como GRAVE pies a folio 24 y 25se encuentra la declaración de la Sra. Liliana Margarita Morales Canedo, de fecha 27 de marzo de 2015, decana encargada al momento de los supuestos hechos quien es clara en afirmar que "HAVITH ESCORCIA no ha regresado a la facultad, que él fue una vez a entregar un dinero de tipo personal, yo no me encontraba en la oficina me entere por otros funcionarios, lo he visto en las instalaciones de la universidad pero a la facultad no ha vuelto, y cuando le preguntaron por las funciones que ejercía HAVITH ESCORCIA manifestó que las funciones de mensajería y que cuando asumió el cargo ya estaban asignado los funcionarios que iban a trabajar con ella, además en uno de sus apartes señala que el señor HAVITH ESCORCIA en una conversación que tuvo con ella manifestó que no quería estar en la facultad, porque no había una afluencia de documento para estarce (sic) moviendo, también señala que tuvo un inconveniente con un compañero de la facultad y concluye señalando que el año pasada en vista del dialogo que sostuvo con el señor HAVITH ESCORCIA hablo con el Dr. Gonzalo Lizardo (sic) (Jefe de Recursos Humanos al año 2014 y 2015) y le planteo la posibilidad de un traslado argumentando que ellos eran una facultad pequeña con un solo programa y que no requerían un mensajero, como tal por la poca información que manejaban a nivel de dependencia."

"El señor HAVITH ESCORCIA en sus descargos a folios 27 y 28 señala puntualmente que "la decana encargada de la facultad de Nutrición y Dietética en el mes de Diciembre de 2014, la Dra. Liliana Margarita Morales Canedo, le dijo que no lo quería ver más en la facultad", situación que toma fuerza y lógica lo dicho, pues lo afirmado por Havith es coincidente, ya que la misma decana inicio actos inequívocos para no ver más en oficina al señor Havith, cuando hablo con el Dr. Gonzalo Lizardo, razón más que clara, lógica y suficiente para que Havith de manera justificada no se presentara a una Facultad (dirigida por ella) donde no querían ni verlo, ni tenerlo, sumado a esto queda también clara que la situación de carecía de funciones en el cargo de Mensajería, fue generada por la misma Universidad, quien después entra a cuestionar el comportamiento de mi mandante, cuando todo obedecía a un lento y progresivo proceso de mantenerlo en una posición de letargo para después injustamente poder cuestionar su supuesto actuar.

Y no es cierto que supuestamente el señor Havith allá(sic) creado traumatismos en la facultad de Nutrición y Dietética, en relación con la supuesta actividad que desarrollaba el disciplinado: pues la misma Decana encargada puntualizó que la facultad es pequeña, con un solo programa y que no requerían un mensajero como tal. Además Havith no tenía funciones, no realizaba ninguna actividad en el cargo, pues esa era la voluntad de la UA. No obstante, la Decana encargada vigilaba hasta sus ausencias de corto tiempo, ya que su objetivo era aburrirlo, para buscarle un motivo para botarlo o sancionarlo, pues como lo he venido diciendo, no le han perdonado que este hubiese regresado a la Universidad por reintegro.

Por lo anterior no es procedente afirmar que Havith no asistía a la Universidad del Atlántico los días supuestamente quejados, pues la señora LILIANA MARGARITA MORALES CANEDO en su declaración jurada confiesa que lo ha visto en las instalaciones de la Universidad y además que el sindicato en su momento, le informo de sus actividades sindicales, y sin o asistió a la Facultad es claro que no tenia funciones y la decana encargada no lo quería ver en dicha oficina.

Razón por la cual no existe falta alguna, por ser atípica la conducta o si de haberse realizado alguna conducta, la misma no es dolosa, contrariamente a lo que se ha querido demostrar por parte de la Universidad sin fundamento alguno, y sin hacerse el juicio de reproches del porque Havith fue reintegrado a un cargo que no existe y no tiene funciones.

PETICION

Con fundamento en lo expuesto en el recurso presentado, solicito a quien corresponda se revoque la decisión tomada en primera instancia, absolviendo de todos los cargos y se proceda al archivo del proceso del señor Habith Escorcia."

5. PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

De acuerdo a lo prescrito por el Código Único Disciplinario, Ley 734 de 2002, en sus artículos 103, 111, 112 y 115, contra el Fallo de Primera Instancia, procede el recurso de apelación, el cual se concederá en el efecto suspensivo.

Teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 111 de la Ley 734 de 2002, la oportunidad para interponer el recurso de apelación se agota desde la fecha de expedición de la respectiva decisión hasta el vencimiento de los tres días siguientes a la última notificación, y siendo que ésta última se surtió mediante Edicto fijado el 13 de Diciembre de 2017 y desfijado el 15 de Diciembre de 2017, y el recurso fue radicado mediante escrito No. 024244 del 20 de Diciembre de 2017, el mismo se presentó dentro de la oportunidad antes reseñada.

Cabe precisar que el recurso de apelación fue presentado por el señor Havith Escorcia Rodríguez a través de su apoderado Dr. Napoleón Reguillo Insignares, de conformidad con el poder aportado al expediente, el cual fuera autenticado por el otorgante ante la Notaria Decima del Circulo Notarial de Barranquilla. Es de notar que mediante auto de fecha 19 de Diciembre de 2017, el Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario, dispone tener al Dr. Napoleón Reguillo Insignares como apoderado del disciplinado Havith Escorcia Rodríguez de conformidad con lo preceptuado en los artículos 90 y 93 de la Ley 734 de 2002.

Habida cuenta de encontrarse que, en su parte formal, el recurso de apelación interpuesto por Havith Escorcia Rodríguez mediante apoderado, se encuentra ajustado a derecho, a través de auto del 24 de Enero de 2018 emitido por el Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario, el mismo fue admitido.

6. COMPETENCIA DEL RECTOR DE LA UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO PARA DESATAR EL RECURSO DE APELACION.

Respecto a la competencia para desatar el recurso de apelación, es de señalar que el artículo 76 del Código único Disciplinario establece que las Entidades u Organismos del Estado deberán organizar una oficina del más alto nivel, cuya estructura jerárquica permita preservar la garantía de la doble instancia, y que en todo caso, la segunda instancia será competencia del Nominador.

Ahora bien, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 24 del Acuerdo Superior No. 004 de 2007 *"Por el cual se expide el Estatuto General de la Universidad del Atlántico"* el Rector es la primera autoridad ejecutiva de la Institución y su representante legal.

Armónico con lo anterior el literal g) del artículo 26 del mismo Acuerdo Superior, relativo a las funciones del Rector, consagra que es competencia del referido servidor: *"Nombrar y remover al personal docente y administrativo de la Universidad , de conformidad con la ley, los estatutos y los reglamentos internos"*

Como corolario de lo expuesto, el Rector, en representación de la Universidad del Atlántico es competente para ejercer la Segunda Instancia en el Control Disciplinario, y por tanto, de conocer y desatar el Recurso de Apelación que nos concita, en los términos de los artículos arriba reseñados.

7. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Descendiendo a los aspectos sustanciales del recurso de apelación interpuesto por Havith Escorcia Rodríguez, a través de apoderado, pasa a considerar el despacho los argumentos sustentatorios del recurso contenidos en el documento presentado el 20 de diciembre de 2017, el cual ha sido transcrito en su integridad de manera precedente.

El recurso de apelación centra su inconformismo con el fallo sancionatorio proferido el 14 de noviembre de 2017, en cuatro aspectos fundamentales:

1. La justificación de la conducta en la aparente "persecución" de la cual presuntamente es víctima el disciplinado.
2. La ausencia de conducta objeto de sanción disciplinaria por la supuesta asistencia al campus Universitario en los días reseñados.
3. La justificación de la conducta en la aparente ausencia de funciones del disciplinado.

Teniendo en cuenta esta agrupación de los argumentos, fácticos en todo caso, procede el despacho a estudiarlos uno a uno a efectos de sustentar la decisión de fondo en segunda instancia.

En primer momento, pretende el disciplinado justificar la falta que se le atribuye en la aparente persecución de la que es presuntamente víctima con ocasión al Fallo proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla, y por el que se ordenó su reintegro a la Universidad del Atlántico.

Al respecto es preciso recalcar que la Universidad del Atlántico ha establecido los conductos regulares a seguir en caso de que se presenten situaciones como las descritas por el recurrente en su escrito. En este sentido, se cuenta con el Comité de Convivencia Laboral y la Oficina de Control Disciplinario, dependencias en las cuales se pueden colocar de conocimiento situaciones que atenten contra los derechos del trabajador, tanto de acoso laboral, como de extralimitaciones en las funciones de los superiores jerárquicos.

Sin embargo, después de realizar una revisión exhaustiva del expediente disciplinario no obran pruebas que permitan inferir que el disciplinado empleó los mecanismos señalados para salvaguardar sus derechos, por lo que las afirmaciones plasmadas en su escrito de apelación, al carecer de sustento probatorio, se convierten en meras

suposiciones, juicios de valor, que en cualquier caso no justifican la prolongada, reiterada y deliberada ausencia del disciplinado a cumplir sus funciones como Mensajero, cargo que ocupa según certificado laboral visible a folio 43 del expediente, y al cual fue reintegrado.

Ahora bien, el hecho de que por las dinámicas propias de la facultad de Nutrición y Dietética, eventualmente se esté ante una falta de necesidad del servicio, pilar fundamental de la función pública, y que por los conductos regulares se hayan iniciado algunas actividades tendientes a lograr la reubicación del funcionario disciplinado no se constituye en acoso ni persecución de éste, ni mucho menos justifica su renuencia deliberada del disciplinado a prestar sus servicios y cumplir con las funciones inherentes al cargo en el cual fue reintegrado. Aún más, no puede escudarse el servidor público disciplinado en la supuesta ausencia de necesidad de sus servicios en la Facultad de Nutrición y Dietética, ya que dicha declaratoria no puede ser objeto de valoración y calificación por su parte, ya que ello debe ser objeto de un estudio juicioso para determinar de manera técnica el volumen de trabajo que se deriva del desarrollo de los diferentes procesos y procedimientos de la Facultad y de las personas requeridas para dichos efectos todo lo cual debe ser aprobado por el Consejo Superior, de conformidad con lo consagrado en los Literal C) e I) del artículo 18 del Acuerdo Superior 004 de 2007, relativo a las funciones del Consejo Superior, relacionadas con la aprobación de la organización académica, administrativa y financiera de la institución, y la expedición de la planta de personal, y de esta manera sustentar la posibilidad de supresión del cargo, o de inicialmente trasladar provisionalmente al servidor encartado.

Los aspectos fundamentales que sustentan el recurso apelación que fueron enlistados por este despacho por razones metodológicas, bajo los numerales 2 y 3, serán analizados de manera conjunta al guardar estrecha relación entre sí.

Alega el recurrente que el disciplinado carece de funciones, toda vez que no se ordenó su reintegro en un cargo de la nueva planta de personal y que por ello no se justificaba su asistencia a la facultad.

Sea preciso recordarle al recurrente que mediante Sentencia de 19 de diciembre de 2008, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Barranquilla, se ordenó el Reintegro del señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ en el cargo que desempeñaba o uno igual o de superior categoría, por lo que al momento de dar cumplimiento a la Orden Judicial referida, la Universidad del Atlántico contaba con tres alternativas, y que reintegrándolo al cargo de mensajero que venía desempeñando, se dio cumplimiento al fallo judicial.

En el mismo sentido, de acuerdo al material probatorio recaudado en el proceso disciplinario, se pudo evidenciar que al momento de inicio de indagación preliminar, y demás etapas surtidas posteriormente, el disciplinado se encontraba adscrito a la Facultad de Nutrición y Dietética, por lo que tenía funciones y un lugar para ejecutar las mismas.

De igual forma, el artículo 28 de la Ley 734 de 2002, estipula las causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria, así:

> *"Artículo 28. Causales de exclusión de la responsabilidad disciplinaria. Está exento de responsabilidad disciplinaria quien realice la conducta:*
>
> *1. Por fuerza mayor o caso fortuito.*
>
> *2. En estricto cumplimiento de un deber constitucional o legal de mayor importancia que el sacrificado.*
>
> *3. En cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales.*
>
> *4. Por salvar un derecho propio o ajeno al cual deba ceder el cumplimiento del deber, en razón de la necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad.*
>
> *5. Por insuperable coacción ajena o miedo insuperable.*

6. Con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria.
7. En situación de inimputabilidad. En tales eventos se dará inmediata aplicación, por el competente, a los mecanismos administrativos que permitan el reconocimiento de las inhabilidades sobrevinientes.
No habrá lugar al reconocimiento de inimputabilidad cuando el sujeto disciplinable hubiere preordenado su comportamiento."

Conforme a lo anterior, sólo mediante la acreditación de alguno de los supuestos arriba señalados, podría considerarse la ausencia de conducta activa o pasiva que se está reprochando disciplinariamente, de manera que cuando se está ante una presunta falta disciplinaria, le corresponde al disciplinado probar que se encuentra en alguna de las causales de exclusión de responsabilidad disciplinaria contempladas por el artículo 28 de la Ley 734 de 2002 transcrito antes.
Los justificantes reseñados, son los únicos estipulados por ley para acreditar la ausencia de la responsabilidad, y ninguno de ellos fue probado por el disciplinado a lo largo del proceso surtido, por lo que su apreciación de que no hay conducta que amerite ser sancionada, carece de sustento.
Aparte de lo anterior, del material recaudado, se evidencia el carácter reiterativo y deliberado de la falta que se endilga al señor HAVITH ESCORCIA RODRÍGUEZ, ya que no fueron atendidos de manera oportuna los llamados del nominador a justificar su ausencia y la misma se prorrogo en el tiempo, tal como se encuentra acreditado. En su mismo escrito de apelación admite el apoderado del recurrente que éste no se presentaba a su lugar de trabajo, ni mucho menos desempeñaba sus funciones al señalar:

"[...] razón más que clara, lógica y suficiente para que Havith de manera justificada ***no se presentara a una Facultad*** *donde no querían ni verlo ni tenerlo [...]"*
(Subrayado fuera de texto)

A lo largo del escrito de apelación, manifiesta el recurrente su desacuerdo con lo dictado por la Resolución que ordena el reintegro en cumplimiento de fallo judicial, sin embargo tal argumentación resulta ser extraña a la génesis y al desarrollo mismo del proceso disciplinario, teniendo en cuenta que cualquier inconformidad con el reintegro que efectuó la Universidad no legitimaba la conducta en la cual incurrió el disciplinado, que de manera unilateral determinó inasistir a su lugar ordinario de trabajo, para el cual fue reintegrado de conformidad con la orden judicial que lo favoreció.
Al revisar tanto el expediente disciplinario como la Hoja de Vida del apelante, no se evidencia prueba alguno que justifique la conducta asumida por el encartado, cuanto más si constituye facultad a su favor la solicitud, aporte y controversia de las pruebas e intervención en la práctica de las mismas, a la luz de lo establecido en el artículo 90 de la Ley 734 de 2002.
Igualmente, es de resaltar que conforme se avizora en el expediente disciplinario, el señor HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ tenía pleno conocimiento de la existencia del trámite de un proceso disciplinario en su contra, radicado bajo el No. 000125 -2015, como quiera que en su tramite fue notificado de la apertura de la indagación preliminar en fecha 19 de Marzo de 2015, se le entregaron copias de las piezas procesales requeridas por su parte el 19 de Marzo de 2015, rindió versión libre y espontanea el día 9 de Julio de 2015, y en su desarrollo manifestó no necesitar la asistencia de un abogado, no obstante lo cual se le informaron sus derechos a no auto incriminarse , ni a declarar contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, tal como se da cuenta en el folio 27 del expediente. Igualmente se le notificó el Pliego de Cargos el 5 de Junio de 2017, y presentó sus alegatos de conclusión en fecha 16 de Agosto de 2017, tal como se observa en la foliatura 117 del expediente.

En efecto, de conformidad con el artículo 92 de la Ley 734 de 2002, el investigado como sujeto procesal tiene derecho a acceder a la investigación, a designar un defensor, a ser oído en versión libre y a solicitar y aportar pruebas y controvertirlas e intervenir en su práctica, lo cual no fue aprovechado por el investigado, ni siquiera en la instancia de apelación en la cual no se aportó acreditación alguna de haberse configurado alguna de las causales de exclusión de responsabilidad de que trata el artículo 28 de la norma ibídem.

Es de destacar que las afirmaciones del recurrente en su escrito de apelación pretenden crear un halo de duda sobre el accionar de la administración en el caso concreto que nos ocupa, cuanto más si las mismas no se acompañan de prueba alguna de la presunta persecución de la cual se duele, ni agotó las instancias administrativamente entronizadas, valga decir el Comité de Convivencia por ejemplo, para resolver el supuesto acoso que manifiesta.

Ahora bien, aun en gracia de la discusión si fuera cierta, que no lo es, la actitud desplegada por la Universidad del Atlántico en contra del disciplinado, ello no lo habilita para inasistir y desatender las funciones inherentes al cargo para el cual fue reintegrado de conformidad con los términos de la Resolución No. 001506 de Septiembre 7 de 2010, acto administrativo éste que nunca ha sido controvertido en modo alguno por el recurrente.

Es de anotar que los fallos disciplinarios deben fundarse en las pruebas legalmente producidas y aportadas al expediente, independientemente de donde provenga la misma, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 128 de la Ley 734 de 2002, debiendo el funcionario investido de la facultad disciplinario valorarla y apreciarla de manera conjunta de conformidad con las reglas de la sana critica[1] con plenitud de imparcialidad y apego a los derechos constitucionales del debido proceso, de defensa y contradicción.[2]

Para todos los efectos anteriores, se hace necesario aclarar que la condición de servidor público implica una serie de obligaciones, deberes, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades y conflicto de intereses, que se deben hacer valer en todo momento para poder lograr los propósitos fundamentales del Estado, plasmados en especial en el artículo 2° de la Constitución Política, aún cuando los mismos se pueden encontrar derramados a lo largo de todo el articulado superior, y que pretenden el servicio a la comunidad, velar por el logro de los altos cometidos del Estado, y hacer prevalecer los intereses generales por encima de los particulares o los de determinados sectores o grupos.

Todo lo anterior se encuentra unido de manera indisoluble al comportamiento que deben observar los servidores públicos. De allí nace el vínculo que los une a la administración pública, por el cual se crea una relación especial de sujeción, que permite como contrapartida, exigirles en primer lugar el cumplimiento efectivo de las funciones del cargo en el cual se desempeña el servidor, en este caso el disciplinado, y en caso de no observarlo, pueden ser materia de reproche y de sanción por tales situaciones, vínculo del cual están advertidos y cuyo compromiso sellan formalmente al momento de tomar posesión del cargo.

Además, por corresponder la función o el servicio público a una actividad esencialmente reglada, con el objeto de garantizar el adecuado desempeño de las funciones o la prestación de los servicios, los servidores o quienes cumplen determinadas funciones o servicios, están obligados en todo momento a observar dichas reglas y procedimientos. Solo de esa manera se puede garantizar que se cumplan los cometidos estatales.

Por tanto, para excusarse del cumplimiento de sus deberes, obligaciones y responsabilidades, cuando no las han atendido, los servidores del Estado deben demostrar de manera fehaciente que estaba fuera de su control o escapaba a sus

---

[1] Artículo 141 de la Ley 734 de 2002

[2] Artículo 129 de la Ley 734 de 2002 y artículo 29 superior.

posibilidades observarlas. Su nivel de responsabilidad es mayor, y deben rendir cuenta de sus actos como funcionarios, porque no de otra manera se pueden lograr los fines del Estado colombiano, a la luz del artículo 2 de la Carta Fundamental, tal como se ha expresado previamente.

Ahora bien, aún cuando el simple quebranto de la norma no permite endilgar responsabilidad, porque ello la tornaría en una forma de responsabilidad objetiva, lo cierto es que el incumplimiento de los deberes o el quebranto de las prohibiciones, exige explicaciones que sirvan para desvirtuar la responsabilidad que les está atribuida a los servidores estatales, porque se parte de la base de que éstos están debida y suficientemente enterados de las limitaciones, condiciones y obligaciones que tienen que atender, dada su condición personal y el compromiso que adquieren.

El recurso de alzada pretende establecer la carencia de elementos suficientes de juicio para sancionar al implicado, sobre lo cual nos ratificamos en lo expresado previamente, ya que si bien el encartado esta arropado por el principio de presunción de su inocencia, en este caso el mismo se ha derruido por las siguientes consideraciones:

Acorde con los postulados de la Ley Disciplinaria, en concordancia con el Derecho Procesal Penal y la Constitución Política, el principio del *in dubio pro reo* se viene considerando como una derivación de la presunción general de inocencia, principio éste último que, en sentido lato, se sintetiza diciendo que las personas son inocentes mientras no se demuestre judicial o administrativamente lo contrario. Sin embargo se trata de una *presunción* independiente, que se manifiesta en la afirmación de que *las personas son inocentes mientras no se elimine la duda.* Ello significa que es al Estado a quien corresponde demostrar en el grado de certeza que el disciplinado es responsable de la conducta que se le atribuye. **In dubio** significa en estado de duda y **pro reo** que se traduce "a favor del reo". Por su parte, la duda, es un estado subjetivo, como estado psicológico de falta de certeza, dependiente de inexacto conocimiento de la realidad objetiva o subjetiva.

Estar en duda, por tanto, es poseer un conocimiento insuficiente de la realidad, en el caso del procedimiento disciplinario, la realidad objetiva es carecer de conocimiento cierto acerca de dicha realidad, es un estado cognoscitivo similar al estado de incertidumbre.

Condición o estado de inocencia consiste en la certidumbre que debe asistir a las personas a no tenérselas como culpables, sino hasta que llegue el momento procesal de una decisión disciplinaria que así lo declare, con fundamento en unos contenidos materiales y con la guarda de unos procedimientos establecidos.

Significa tal y como lo afirma el doctor Hernán Alejandro Olano García[3]:

> ***"que esta presunción opera permanentemente, en el día a día de todas las personas, pero su materialización tiene lugar temporo-espacialmente desde que el Estado asume una investigación de orden penal (Disciplinario) contra un individuo y hasta que mediante una providencia de fondo se resuelva acerca de su responsabilidad en términos de certeza para los condenados y en términos de probabilidad para los absueltos....***

Es decir, en materia disciplinaria también debe operar este principio y cuando a un servidor del Estado se le imputa una conducta disciplinaria y se le vincula a la misma, existe una duda razonable acerca de su inocencia, la cual debe ser resuelta en su favor mediante el mandato constitucional que ordena su condición o estado de tal.

El artículo 9° de la Ley 734 de 2002, contempla la presunción, condición o estado de inocencia y en el inciso 2° señala que "Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla".

---

[3] Olano García Hernán A. Constitución Política de Colombia. Ediciones Doctrina y Ley. Quinta Edición Página 225.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad el fallo de primera instancia proferido por la Oficina de Control Disciplinario, de fecha Noviembre 14 de 2017 dentro del proceso disciplinario radicado 00125 -2015 en virtud del cual se impuso al disciplinado HAVITH ESCORCIA RODRIGUEZ identificado con la cédula de Ciudadanía No. 72.223.567 en su condición de Mensajero de la Universidad del Atlántico para la época de los hechos, con SUSPENSIÓN POR EL TERMINO DE DOCE (12) MESES E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL MISMO TERMINO por encontrarlo responsable disciplinariamente de los cargos formulados, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notificar personalmente a los sujetos procesales la decisión adoptada en este proveído, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno por la vía gubernativa. De no poderse lograr la notificación personal, notifíquese por edicto en los términos del artículo 107 de la Ley 734 de 2002.

TERCERO: Realizar el registro en el sistema SIRI, de la sanción impuesta. Así mismo deberá enviar copia de los fallos y sus respectivas constancias de ejecutoria, al nominador para que haga efectiva la sanción.

CUARTO: Realizado lo anterior, archívese el expediente.

Dada en Puerto Colombia, a los

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS PRASCA MUÑOZ
RECTOR

Proyecto: A. Toloza
Reviso: L. Garcia. Jefe Oficina de Asesoría Jurídica