



RELATORIA PROCESO TD-B-560-2015**TRIBUNAL SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA****23 DE ENERO DE 2017****DECISIÓN: FALLO ABSOLUTORIO**

CONDUCTA

Se investiga la comisión de una falta disciplinaria consistente en omitir o retardar injustificadamente el ejercicio de las funciones propias de su cargo, teniendo en cuenta que los investigados desempeñaban el cargo de celador, y para el día 7 de octubre de 2011 uno tenía el turno de vigilancia de 2:00 a 10:00 pm y el otro investigado el turno de 10:00 pm a 6:00 am. Es decir que el primer investigado debía realizar la entrega del turno al segundo. Sin embargo, al parecer los mencionados empleados omitieron las directrices para constatar conjuntamente y bajo inventario los elementos entregados para su vigilancia y cuidado, la entrega y recibo de zonas, el puesto de trabajo y la firma del libro de minutas.

Ese mismo día, el 7 octubre de 2011, un trabajador de la empresa de aseo, detectó el hurto de un video vean con su respectivo soporte.

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD – *Aplicación de la norma más favorable para el análisis de la ilicitud sustancial.*

El artículo 9 del Acuerdo 171 de 2014 del CSU (Estatuto Disciplinario del personal Académico y Administrativo de la Universidad Nacional de Colombia) dispone:

“ARTÍCULO 9. Favorabilidad. En materia disciplinaria la norma permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Este principio también procede para las normas complementarias o de reenvío y, asimismo, rige para quien esté cumpliendo la sanción”.

Hay que precisar que la decisión de primera instancia fue proferida el 25 de agosto de 2014, en vigencia del Acuerdo 18 de 1998 del CSU. Posteriormente, y luego de que la Procuraduría General de la Nación rechazara petición de ejercer poder preferente, el 27 de julio de 2015 se devolvió el expediente a la Universidad Nacional de Colombia. Para esta época ya se encontraba vigente el Acuerdo 171 de 2014 del CSU que entró a regir el 1 de Julio de 2015, y que era aplicable a todas las actuaciones disciplinarias que se encontraban en curso para ese momento, con independencia de la etapa o estado del procedimiento. Esto sin perjuicio del principio de favorabilidad.

El Acuerdo 171 de 2014 del CSU consagra una dogmática más garantista y fundada en derechos humanos en varias disposiciones, entre ellas para el análisis de la ilicitud sustancial, consagrada en su artículo 14, el cual dispone:

“ARTÍCULO 14. Ilicitud sustancial. La conducta será antijurídica cuando constituya un quebrantamiento de los deberes funcionales, siempre que ello implique una afectación sustancial a la función pública y (sic) fines misionales de la Universidad, sin justa causa”

Sin embargo en el fallo de primera instancia, se evidencia un concepto de ilicitud sustancial acorde con la ley 734 de 2002. Así se extrae del siguiente argumento: *“los implicados desplegaron un comportamiento omisivo que atacó lo ordenado en el régimen disciplinario y con ello dio lugar a la no prestación eficaz del servicio, desviándose del cumplimiento de las obligaciones que sobrevenían en razón a la función que desempeñan”*. Esta es una argumentación circular que supone que el incumplimiento del deber siempre presupone la ilicitud sustancial de la conducta sin que resulte necesario demostrar y analizar la perturbación del servicio público.

En el caso concreto, el fallo de primera instancia no cumple con la carga argumentativa ni probatoria para demostrar concretamente la afectación sustancial a la función pública o a los fines misionales de la Universidad. Solamente se hacen alusiones a una prestación ineficaz del servicio o incumplimiento al principal objetivo para el cual habían sido contratados los investigados. Sin embargo, estas afirmaciones por sí solas, y sin la debida fundamentación, resultan insuficientes para dar por demostrado la existencia de ilicitud sustancial, de acuerdo con las exigencias del Acuerdo 171 de 2014 del CSU.

De acuerdo con lo anterior, se absuelve a los investigados, teniendo en cuenta además el artículo 30 del Acuerdo 171 de 2014, el cual dispone:

“ARTÍCULO 30. Conductas que no afectan sustancialmente la función pública, los fines misionales o el deber funcional. Cuando se trate de hechos que contraríen en menor grado la función pública, los fines misionales o el deber funcional, sin que se evidencie su afectación sustancial, el jefe inmediato efectuará al autor de la conducta un llamado a cumplir con sus funciones y deberes como servidor público, de conformidad con el Estatuto de Personal Académico o de Personal Administrativo, según corresponda.

Esta situación no dará lugar a procedimiento disciplinario ni se registrará en la hoja de vida del servidor público”

DECISION: Proferir fallo absolutorio teniendo en cuenta la ausencia de ilicitud sustancial en el actuar de los investigados.