



ILICITUD SUSTANCIAL– Ausencia de ilicitud sustancial por acatamiento de norma superior al existir contradicción normativa, y ante la imposibilidad de reproche disciplinario por incumplimiento de exigencias desproporcionadas y discriminatorias.

A juicio de esta sala esa contradicción debe resolverse dando aplicación estricta al acto administrativo expedido por el rector como autoridad competente, esto es, la Resolución 1369 de 1991, pues ninguna convocatoria que se expida para proveer los cargos o contrataciones que prevé esa norma puede extenderse más allá de lo que la misma dispone para adicionar requisitos, y menos cuando los mismos implican restricciones cuestionables en términos del derecho a la igualdad. Los requisitos dispuestos en la Resolución 1369 de 1991 garantizan la calificación e idoneidad de la persona que se selecciona como director del Centro de Conciliación, sin que pueda tenerse como válida una restricción adicional como la que planteó la convocatoria bajo estudio para la selección -de ser egresado de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia-, pues esa limitación no tiene ningún soporte en la norma interna aplicable, en la ley o en la Constitución.

TRIBUNAL DISCIPLINARIO- SALA DE PROCESOS DEL PERSONAL ACADEMICO

Expediente: TD-B-529-2015
Fecha: 2 de julio de 2016
Decisión: Archivo
Conducta: Extralimitación de funciones

I. ANTECEDENTES

Mediante una queja se denunciaron supuestas irregularidades en relación a la selección de ganadores de tres convocatorias de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Particularmente, por la escogencia de personas que no cumplían con uno de los requisitos contenidos en las convocatorias, consistente en contar con “*título profesional en Derecho, egresado de la Universidad Nacional de Colombia*”.

El quejoso señaló que una de las convocatorias, cuyo objeto era la selección del director del Centro de Conciliación, el Consejo Superior Universitario señaló que

la Resolución No. 105 de 2005 de Rectoría, al establecer los requisitos para ocupar tal cargo, no establece la condición de ser un abogado egresado de la Universidad Nacional de Colombia. Textualmente señaló lo siguiente:

“Es pertinente señalar que a la luz de la Resolución de Rectoría No. 105 de 2005, son requisitos para ese director:

“Artículo 15. CALIDADES. El Director del Centro de Conciliación deberá ser abogado titulado y con conocimientos en Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, de calificación profesional e idoneidad reconocidas, que le permitan cumplir con las funciones previstas en la ley y en este reglamento y dependerá directamente de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, en particular del Director de la Unidad de Extensión de la Facultad.”

Debe subrayarse que lo que exige la norma aplicable era que se vinculara a un profesional del Derecho con conocimientos en mecanismos alternativos de solución de conflictos y calificación profesional e idoneidad reconocidas, con independencia de la Universidad de la cual se hubiere titulado.

(...)

[A] juicio de este despacho, a pesar de que en el texto de la convocatoria se señaló el requisito de ser abogado titulado de la Universidad Nacional de Colombia, rechazar la aspiración de la abogada, cuando estaban acreditados sus conocimientos e idoneidad en mecanismos alternativos de resolución de conflictos, no sólo hubiera implicado una restricción no prevista en el artículo 15 de la Resolución de Rectoría No. 105 de 2005, sino que sería una medida de discriminación.”

Igualmente, subrayó que la exclusión absoluta de los profesionales de universidades distintas a la Universidad Nacional de Colombia implicaría un trato diferencial que no superaría un juicio o test de igualdad y, en consecuencia, no puede tenerse como válido ese requisito contenido en las convocatorias.

En todo caso, precisó que la persona seleccionada en una de las convocatorias sí es egresada del pregrado en Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, mientras que las personas seleccionadas en las otras dos convocatorias, aun cuando no son tituladas en Derecho por esta universidad, son egresadas de uno de sus programas de especialización.

Por último, el Consejo Superior Universitario aclaró el proceso de selección de contratistas para la realización de órdenes contractuales de menor cuantía, en los siguientes términos:

“Para las contrataciones a las que se referían las convocatorias 58, 36 y 39 no era requerido un procedimiento como el surtido, pues el Manual de Convenios y Contratos vigente para ese momento (Resolución de Rectoría No. 1952 de 2008) disponía que para la realización de órdenes contractuales menores (aquellas con una cuantía de hasta 80 salarios mínimos legales mensuales vigentes), lo que se precisa es una invitación a ofertar y al menos una oferta que cumpla con lo requerido, siendo viable realizar invitación y selección directa cuando se trata de contratar a una determinada persona en razón a su capacidad, idoneidad y experiencia relacionada con el objeto a contratar. Empero, se entiende que se realizó convocatoria con el propósito de garantizar la transparencia en el proceso y contratar a personas idóneas para la prestación de servicios de dirección y conciliación en el Centro de Conciliación Jaime Pardo Leal”.

A juicio de la Oficina de Veeduría Disciplinaria de la Sede, no hubo ninguna irregularidad pues en las convocatorias puede establecerse un criterio de mayor calificación o preferencia de los profesionales titulados de la Universidad Nacional de Colombia. Además de que el cargo a otorgar no era uno de carrera administrativa, razón por la cual se ordenó el archivo de las diligencias.

Frente al auto de archivo, el quejoso interpuso recurso de apelación rechazando la contratación de personas que no cumplían con el requisito de ser abogados egresados de la Universidad Nacional de Colombia.

II. CONSIDERACIONES

Antes de abordar el análisis del caso y de lo expuesto en la apelación, esta Sala considera pertinente precisar que para que una conducta sea reprochable disciplinariamente deben concurrir los siguientes elementos: Primero, se requiere que la conducta sea típica, lo que quiere decir que debe estar enmarcada en una norma preexistente como falta disciplinaria. Segundo, debe existir responsabilidad subjetiva del procesado, lo que implica que éste debe haber actuado con dolo o culpa. Tercero, la conducta debe constituir un ilícito sustancial, es decir, conllevar una afectación sustancial respecto a la función pública o los fines misionales de la Universidad, sin justificación alguna. Por último, la procedencia del reproche implica descartar que se hubiere actuado con amparo en una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria.

En el presente caso nos centraremos en lo referente al análisis de la tipicidad, así como en la ilicitud sustancial, con el objeto de determinar si con la desatención de uno de los requisitos previstos en las convocatorias (ser

abogado de la Universidad Nacional de Colombia) se incumplió un deber previsto en alguna norma o ley y si se afectó con ello la función pública o fines misionales de la Universidad Nacional de Colombia. Se descartará el análisis de la responsabilidad subjetiva del presunto autor, teniendo en cuenta que la indagación se surtió en averiguación de responsables y por ello no es posible dar cuenta en este momento del conocimiento, voluntad, intención o cuidado presente en el actuar de quien fuera autor de la posible falta disciplinaria.

Se evidencia que las referidas convocatorias tuvieron que ver con la contratación mediante orden contractual de prestación de servicios, del apoyo profesional a la gestión del Centro de Conciliación *Jaime Pardo Leal* de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, particularmente, para la vinculación de un conciliador y el director del Centro. En las mismas se estableció como requisito para ser seleccionado ser egresado del programa de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, pero lo cierto es que fueron seleccionadas personas que no cumplían con tal condición, pues dos de las personas contratadas culminaron sus estudios en Derecho en otras instituciones educativas diferentes a la Universidad Nacional.

En lo se refiere a la selección del director del Centro de Conciliación y los requisitos para ello, es relevante dar cuenta del artículo 15 de la Resolución 1369 de 1991 de la Rectoría, modificado por la Resolución 105 de 2005, que dispuso:

*"Artículo 15. CALIDADES. **El Director del Centro de Conciliación deberá ser abogado titulado y con conocimientos en Mecanismo Alternativos de Solución de Conflictos, de calificación profesional e idoneidad reconocidas**, que le permitan cumplir con las funciones previstas en la ley y en este reglamento y dependerá directamente de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, en particular del Director de la Unidad de Extensión de la Facultad."* (Negrilla y subrayado fuera de texto original)

Resulta entonces que nos enfrentamos ante una contradicción normativa: de un lado, está el artículo 15 de la Resolución 1369 de 1991 de la Rectoría (modificado por la Resolución 105 de 2005), que dispone que los requisitos para ser director del Centro de Conciliación son (i) ser abogado titulado, (ii) tener conocimientos en mecanismos alternativos de solución de conflictos y (iii) contar con una calificación profesional e idoneidad reconocidas. De otra parte, está la convocatoria que a lo anterior agregó una restricción consistente en que el título de abogado hubiere sido obtenido en la Universidad Nacional de Colombia.

A juicio de esta sala esa contradicción debe resolverse dando aplicación estricta al acto administrativo expedido por el rector como autoridad competente, esto es, la Resolución 1369 de 1991, pues ninguna convocatoria que se expida para proveer los cargos o contrataciones que prevé esa norma puede extenderse más allá de lo que la misma dispone para adicionar requisitos, y menos cuando los mismos implican restricciones cuestionables en términos del derecho a la igualdad. Los requisitos dispuestos en la Resolución 1369 de 1991 garantizan la calificación e idoneidad de la persona que se selecciona como director del Centro de Conciliación, sin que pueda tenerse como válida una restricción adicional como la que planteó la convocatoria bajo estudio para la selección -de ser egresado de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia-, pues esa limitación no tiene ningún soporte en la norma interna aplicable, en la ley o en la Constitución.

Tampoco puede considerarse válida la exclusión que se hizo en otra de las convocatorias de los abogados titulados de instituciones legalmente reconocidas en el país distintas a la Universidad Nacional de Colombia, pues no existe norma que disponga que para actuar como conciliador en el Centro de Conciliación *Jaime Pardo Leal* la persona deba ser abogada de esta institución educativa, y en todo caso, se reitera, una limitación así es desproporcionada e implicaría un trato diferencial violatorio del derecho a la igualdad y de acceso a la función pública. Es por esto que en este punto adherimos a lo que analizó el Consejo Superior Universitario al cuestionar la validez de tal restricción ya que *“no pueden tenerse como válidas las exigencias irrazonables o desproporcionadas que impidan ejercer el derecho de acceso a los cargos o funciones públicas”*.

Se precisa que este razonamiento no surge de un cuestionamiento que hubiere efectuado el quejoso por considerar que las convocatorias fueran discriminatorias, como él equivocadamente concluye. Por el contrario, lo que se pretende de esta forma es evidenciar que no puede reprocharse en el ámbito disciplinario el incumplimiento de una exigencia prevista en forma adicional, desproporcionada y discriminatoria por parte de las convocatorias de la Facultad, cuando se dio estricto cumplimiento a los requisitos que dispuso la Resolución 1369 de 1991 de la Rectoría para la selección del director del Centro de Conciliación.

En el expediente se encuentra acreditado que una de las personas contratadas, quien fue seleccionada en el marco de la convocatoria para ser contratada como directora del Centro de Conciliación, cumplía con lo previsto en el artículo 15 de la Resolución 1369 de 1991 de la Rectoría, al ser abogado titulado, contar con conocimientos en mecanismos alternativos de solución de conflictos y calificación profesional e idoneidad reconocidas, todo lo cual está soportado en

su hoja de vida. De otra parte, es menester tener presente que para el momento de la valoración de su postulación contaba con el título de posgrado de la Universidad Nacional de Colombia, además de ser estudiante de Maestría de esta misma institución, como se certificó en el expediente.

Por su parte, está probado que otra de las personas contratadas, es abogado con capacitación en mecanismos alternativos de solución de conflictos y conciliador formado por el mismo Centro de Conciliación *Jaime Pardo Leal*. Adicionalmente, obtuvo títulos de especialización expedidos por la Universidad Nacional de Colombia.

De lo anterior se concluye que las dos personas referidas contaban con el perfil idóneo para la realización de las actividades para las cuales fueron contratadas en virtud de las convocatorias 36 y 58.

Se rechaza en este punto el menosprecio reflejado por el quejoso frente a los egresados de posgrado de la Universidad Nacional de Colombia, pues lo cierto es que además de que el diseño de nuestros programas curriculares deriva en la cualificación de quienes obtienen los títulos, la Universidad cuenta con procesos de admisión en posgrado, garantía de estándares adecuados de aptitud y conocimiento profesional.

En suma, no es claro que con la inaplicación del requisito de ser egresado de esta universidad se hubiere transgredido la norma e incumplido algún deber, sin justa causa, pues el marco de validez de lo contenido en las convocatorias 36 y 58 está dado por las Resoluciones 1369 de 1991 y 105 de 2005 de Rectoría y en ninguna de ellas se encuentra tal restricción. Aunado a lo anterior debe tenerse en cuenta que una limitación así, aun cuando pueda tener una finalidad legítima, resulta cuestionable por ser desproporcionada y violatoria de los derechos a la igualdad y de acceso a la función pública.

Es ese contexto, si bien es cierto que al seleccionar personas no egresadas de la Universidad se incumplió un requisito de las convocatorias, también es notorio que ese requisito no tenía soporte normativo, legal ni constitucional e incluso contrariaba lo previsto en las Resoluciones 1369 de 1991 y 105 de 2005 de Rectoría. En consecuencia, siendo que en ese punto las convocatorias 36 y 58 excedían las normas marco (Resoluciones 1369 de 1991 y 105 de 2005), resultaba imposible dar cumplimiento estricto a aquellas, sin caer en un incumplimiento de lo dispuesto en las precitadas resoluciones de Rectoría.

En consecuencia, el Tribunal Disciplinario estima que el deber del servidor público que seleccionó a las referidas contratistas estaba en aplicar las Resoluciones 1369 de 1991 y 105 de 2005 de Rectoría y si con ello desatendió la restricción que preveían las mencionadas convocatorias, debe entenderse

que en ello no existió licitud sustancial pues el acatamiento de una norma superior es justificación suficiente y, en todo caso, se cumplió con la selección de personas idóneas para las labores a contratar, protegiendo con ello la función pública y fines misionales de la Universidad.

**Universidad
Nacional
de Colombia**

Por lo anterior la Sala confirmará el archivo dispuesto por el Consejo Superior Universitario mediante Auto No. 024 del 16 de junio de 2015, en aplicación del artículo 100 del Acuerdo 171 de 2014 del CSU, concordante con el artículo 73 de la Ley 734 de 2002. Esto teniendo en cuenta que la decisión de aceptar la postulación de abogados de universidades diferentes a la Universidad Nacional de Colombia en las convocatorias 36, 39 y 58 y la selección de las personas para la contratación por orden de prestación de servicios, estuvo justificada en la aplicación debida de las Resoluciones 1369 de 1991 y 105 de 2005 de Rectoría y no configuró una afectación sustancial respecto a la función pública o fines misionales de esta universidad.

III. DECISIÓN

Archivar definitivamente el trámite disciplinario por ausencia de tipicidad e ilicitud sustancial.