



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINEDUCACIÓN

Acta de Notificación por Aviso.
31 de octubre de 2018
2018-EE-164568
Bogotá, D.C.

Señor(a)
FRANCISCO MACHADO ORTÍZ

PROCESO: Resolución 016744 DE 17 OCT 2018.
NOMBRE DEL DESTINATARIO: FRANCISCO MACHADO ORTÍZ.
AUTORIDAD QUE EXPIDE EL ACTO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

NOTIFICACIÓN POR AVISO

En la ciudad de Bogotá el 31 de octubre de 2018, remito al Señor (a): FRANCISCO MACHADO ORTÍZ, copia de Resolución 016744 DE 17 OCT 2018 de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 que establece: "Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino".

En la copia íntegra del acto administrativo, usted podrá verificar si contra este proceden los recursos de reposición y/o apelación, los cuales deberán interponerse por escrito ante el funcionario que dictó la decisión, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella (término común para los dos recursos), o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINEDUCACIÓN

De proceder el recurso de apelación, este podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y será obligatorio para acceder a la jurisdicción (Artículo 76 Ley 1437 de 2011).

DORA INÉS OJEDA RONCANCIO
Asesora Secretaría General
Unidad de Atención al Ciudadano

Preparó: Técnico UAC (Juan Sebastian Castro Castro)
Revisó: Profesional UAC (Luisa Fernanda Lara Alvarez)



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINEDUCACIÓN

Citación para Notificación personal.
23 de octubre de 2018
2018-EE-161086
Bogotá, D.C.

Señor(a)
FRANCISCO MACHADO ORTÍZ

Respetado Señor (a)

De manera atenta y dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 68 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, me permito solicitarle se sirva comparecer ante esta Unidad, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la presente, a fin de notificarse personalmente del contenido de Resolución 016744 DE 17 OCT 2018.

En caso de que Usted no pueda comparecer personalmente, podrá autorizar para recibir la notificación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo "Cualquier persona que deba notificarse de un acto administrativo podrá autorizar a otra para que se notifique en su nombre, mediante escrito. El autorizado solo estará facultado para recibir la notificación y, por tanto, cualquier manifestación que haga en relación con el acto administrativo se tendrá, de pleno derecho, por no realizada".

En caso de no presentarse en la fecha señalada, se procederá a realizar la notificación por aviso, conforme al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



GOBIERNO
DE COLOMBIA



MINEDUCACIÓN

Si desea ser notificado a través de correo electrónico del contenido de la resolución antes mencionada, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 56 de la Ley 1437 del 2011, Por favor enviar autorización mediante el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC), o al correo electrónico atencionalciudadano@mineducacion.gov.co.

Cordial saludo,

DORA INÉS OJEDA RONCANCIO
Asesora Secretaría General
Unidad de Atención al Ciudadano

Preparó: Técnico UAC (Juan Sebastian Castro Castro)
Revisó: Profesional UAC (Luisa Fernanda Lara Alvarez)

472	Motivos de Devolución	<input type="checkbox"/> 1 Desconocido <input type="checkbox"/> 2 Rehusado <input type="checkbox"/> 3 Cerrado <input type="checkbox"/> 4 Fallecido <input type="checkbox"/> 5 Fuerza Mayor	<input checked="" type="checkbox"/> 6 No Existe Número <input type="checkbox"/> 7 No Reclamado <input type="checkbox"/> 8 No Contactado <input type="checkbox"/> 9 Apartado Clausurado
	<input type="checkbox"/> 1 Dirección Errada <input type="checkbox"/> 2 No Reside	Fecha: 03 NOV 2018 Fecha 2: DIA MES AÑO R D	
Nombre del distribuidor:		Nombre del distribuidor:	
C.C. JORGE PAEL S		C.C.	
Centro de distribución: 3741503		Centro de distribución:	
Observaciones: N/S en Bodega		Observaciones:	

472

Servicios Postales Nacionales S.A.
NIT 900 062917-9
DG 25 G 96 A 55
Línea Natl. 01 3000 111 210

REMITENTE

Nombre/ Razón Social
MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL - MIN DE EDUCACION -
BOGOTÁ
Dirección: CLL 43 NO. 57 - 14
PRIMER PISO

Ciudad: BOGOTÁ D.C.

Departamento: BOGOTÁ D.C.

Código Postal: 111321200

Envío: PC004828693CO

DESTINATARIO

Nombre/ Razón Social:
SEÑOR - FRANCISCO MACHADO
ORTIZ

Código Postal:

Fecha Pre-Admisión:

31/10/2018 13:50:10

Mn. Inscrición de carga 000200 del 20/05/2018
Mn. Inscrición de carga 000200 del 20/05/2018



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

RESOLUCION No.

016744 17 OCT 2018

"Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

LA MINISTRA DE EDUCACIÓN NACIONAL

En uso de las facultades legales que le confiere el Decreto No. 698 de 1993, el artículo 6.5 del Decreto No. 5012 de 2009 y en especial los artículos 33 y 48 de la Ley 30 de 1992 y el Decreto 1514 de 2018 y.

CONSIDERANDO

Que de conformidad con el artículo 67, los numerales 21 y 22 del artículo 189 de la Constitución Política y el artículo 31 de la Ley 30 de 1992, el Presidente de la República ejerce la suprema inspección y vigilancia del servicio público de educación superior.

Que acorde con el artículo 33 de la Ley 30 de 1992, el Presidente de la República mediante el Decreto 698 de 1993, delegó en la Ministra de Educación Nacional las funciones de inspección y vigilancia que consagra el artículo 31 del régimen jurídico de la educación superior. Que efectuado el control oficioso de legalidad de las actuaciones administrativas surtidas en las etapas previas a esta actuación, garantizando y observando a plenitud el debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, como también el procedimiento establecido en el artículo 51 de las Leyes 30 de 1992 y 1437 de 2011 en lo pertinente, y recibido el informe final de la funcionaria investigadora en los términos del inciso final del artículo 51 ibidem de la Ley 30 de 1992, no se observa nulidad alguna que invalide lo actuado.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS INVESTIGADOS

De conformidad con lo dispuesto en el Estatuto General de la Universidad del Magdalena respecto al Consejo Superior Universitario, y en concordancia con las disposiciones aplicables previstas en la Ley 30 de 1992, se procede a la individualización de los sujetos investigados:

Luz Hilda Páez Peñaloza, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.890.465, en su calidad de Representante del Sector Productivo ante el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena, elegida para un periodo de dos (2) años, mediante Acuerdo Superior No. 019 del 9 de septiembre de 2013¹, con acreditación y toma de juramento para el cargo, mediante Acta del Consejo Superior No. 09 del 18 de noviembre de 2013², ejerciendo dicha representación del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015.

Gustavo Cotes Blanco, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.072.104, en su calidad de Representante de los ex rectores ante el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena, elegido para un periodo de dos (2) años, mediante Acuerdo Superior No. 020

¹ Ver fs. 32 y 33, Cuad. 1 y fs. 678 y 679, Cuad. 4.

² Ver fs. 680-687 Cuad. 4.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

del 9 de septiembre de 2013³, con acreditación y toma de juramento para el cargo, mediante Acta del Consejo Superior No. 09 del 18 de noviembre de 2013⁴, ejerciendo dicha representación del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015.

II. ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

La Subdirección de Inspección y Vigilancia del Ministerio de Educación Nacional, a través de comunicación interna del 9 de marzo de 2016, radicada con No. 2016-IE-010824, remitió al Grupo de Investigaciones Administrativas de la Subdirección, el escrito presentado por el señor Bonifacio Arias Caro del 24 de febrero de 2016 y radicado con No. 2016-ER-030697, en el cual se exponen presuntas irregularidades en el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena, relacionadas con infracción al régimen de inhabilidades e incompatibilidades establecidas en el Reglamento y la Ley⁵.

Posteriormente, con oficio del 28 de marzo de 2016, radicado con No. 2016-IE-013806, la Subdirección de Inspección y Vigilancia del Ministerio de Educación Nacional trasladó al Grupo de Investigaciones Administrativas, respuesta dada por la Universidad del Magdalena mediante oficio del 22 de marzo de 2016, radicado con No. 2016-ER-050889, frente al requerimiento aducido por el señor Bonifacio Arias Caro en su escrito⁶.

Conforme a lo anterior, la Ministra de Educación Nacional, mediante Resolución No. 05979 del 31 de marzo de 2016, ordenó la apertura de investigación administrativa a la Universidad del Magdalena, al rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad del Magdalena, por presuntas irregularidades del Consejo Superior relacionadas con el régimen de inhabilidades e incompatibilidades establecidas en el reglamento y la ley, con el fin de verificar el cumplimiento de las normas de educación superior, designándose como funcionaria investigadora⁷ a la doctora Erica Tatiana Olarte, quien avocó conocimiento con auto de fecha 18 de abril de 2016 y decretó visita administrativa⁸, la cual se practicó los días 11 a 13 de mayo de 2016⁹.

Posteriormente con Resolución No. 17962 de 12 de septiembre de 2016, se designó a una nueva funcionaria investigadora, esto es, a la doctora Angela Consuelo Torres Acevedo, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1'049.604.703, Profesional Especializada de la Subdirección de Inspección y Vigilancia del Ministerio de Educación Nacional, para continuar con el trámite e impulso de la investigación administrativa¹⁰, quien avocó conocimiento por medio de Auto No. 03 del 06 de octubre de 2016¹¹.

Mediante auto de fecha 1 de diciembre de 2016, se profirió Pliego de Cargos¹² a los señores Luz Hilda Páez Peñalosa y Gustavo Cotes Blanco, miembros del Consejo Superior de la Universidad del Magdalena, por presuntamente vulnerar el régimen de inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y responsabilidades, dispuesto en el artículo 19 del estatuto general de la institución, en especial lo previsto en los artículos 10 y 14, literal a) del Decreto Ley 128 de 1976, al prestar sus servicios profesionales en la Universidad del Magdalena, durante el ejercicio de sus funciones como miembros de ese cuerpo colegiado y dentro del año siguiente a su retiro, el cual fue debidamente notificado¹³, conforme los artículos 65 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

³ Ver fls. 677, Cuad. 4

⁴ Ver fls. 680-687 Cuad. 4

⁵ Fls. 2 al 13 Cuad. 1.

⁶ Fls. 1, 15 al 97, Cuad. 1.

⁷ Fls 98 y 99, del Cuad. 1

⁸ Fls. 100 Cuad. 1

⁹ Fls. 217 a 225 Cuad. 2.

¹⁰ Fl. 1471 Cuad. 8

¹¹ Fls. 1472 Cuad. 8

¹² Fls. 1539 a 1607 Cuad. 8.

¹³ Fls. 1630 a 1772 Cuad. 8.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

Mediante escrito radicado con el No. 2017-ER-028807 del 10 de febrero de 2017, el señor Gustavo Cotes Blanco presentó descargos, en donde solicita la nulidad del cargo segundo que se endilga en su contra, así como la práctica de unas pruebas testimoniales, y algunas pruebas que se aportaron en el mencionado documento¹⁴, la cual fue resuelta mediante auto de fecha 2 de marzo del 2017, realizándose la correspondiente comunicación.¹⁵

La señora Luz Hilda Páez Peñaloza, no presentó escrito de descargos dentro de la oportunidad prevista por la Ley 30 de 1992.

El 24 de mayo de 2017, se profirió el Auto No. 8, por medio del cual se declaró surtida la etapa de descargos y se resolvieron unas solicitudes probatorias, conforme a los descargos presentados por el señor Gustavo Cotes Blanco, decretando e incorporándose al expediente las pruebas documentales aportadas con el escrito No. 2017-ER- 028807 del 10 de febrero de 2017. Igualmente, fueron negadas las pruebas testimoniales solicitadas, conforme el análisis de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba expuesto en el referido auto¹⁶, realizándose su correspondiente comunicación.

El día 7 de junio de 2017, el señor Gustavo Cotes Blanco a través de oficio No. 2017-ER-117972¹⁷, solicitó que se revoque el numeral 2° del Auto No. 8 del 24 de mayo de 2017, por considerar que procede recurso contra el auto que negó las pruebas, adicionalmente, manifestó que los testimonios debían ser decretados para ser valorados en su momento por encontrarse ligados a los hechos materia de investigación.

El 14 de junio de 2017, se profirió Auto No. 09, por medio del cual se precisa el numeral cuarto del Auto No. 08 del 24 de mayo de 2017¹⁸, en el cual se rechazan por improcedentes los escritos del señor Gustavo Cotes Blanco y se ordena el decreto y práctica de una prueba de oficio, auto que fue debidamente comunicado a los investigados.

El día 31 de julio de 2017, se profiere el Auto No. 10¹⁹, por medio del cual se declaró concluido el periodo probatorio y se da traslado para alegar de conclusión, providencia que fue debidamente comunicada.

El día 22 de agosto de 2017, el señor Gustavo Cotes Blanco presentó sus alegatos de conclusión con radicado No. 2017-ER-179354²⁰, los cuales fueron adicionados con escrito del 23 de agosto de 2017 bajo el No. 2017-ER-178192²¹.

Por su parte, la señora Luz Hilda Páez Peñaloza dentro de la oportunidad prevista por la Ley 1437 de 2011, para presentar alegatos de conclusión guardó silencio.

Mediante Resolución No. 26267 del 23 de noviembre de 2017, fue designada como funcionaria investigadora la profesional Ana Mifena Doncel Vásquez de la Subdirección de Inspección y Vigilancia, para continuar con el trámite e impulso de la investigación administrativa, teniendo en cuenta que la señora Ángela Consuelo Torres, con Resolución No. 16284 del 16 agosto de 2017, fue encargada en el empleo de Profesional Especializado Código 2028 Grado 16, ubicado en la Subdirección de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, a partir del 19 de octubre de 2017, fecha de posesión en el citado cargo²².

¹⁴ Ffs 1786 a 1845 Cuad. 9.

¹⁵ Ffs 1846 a 1848 Cuad. 10.

¹⁶ Ffs. 1851 a 1852 Cuad. 10.

¹⁷ Ver fs. 1855 a 1858 Cuad. 10.

¹⁸ Ffs 1859 a 1860 Cuad. 10

¹⁹ Fl. 1895 Cuad. 10.

²⁰ Ffs 1898 a 1915 Cuad. 10.

²¹ Ffs 1927 a 1936 Cuad. 10

²² Fl. 1938 Cuad. 10

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

III. CARGOS IMPUTADOS

Una vez revisados los supuestos de hecho y las pruebas obrantes dentro de la investigación, de conformidad con el artículo 51 de la Ley 30 de 1992 y el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, se procedió a formular cargos, en contra de los señores; *Luz Hilda Páez Peñaloza* y *Gustavo Cotes Blanco*, miembros del consejo superior universitario, así:

CARGO PRIMERO:

"(...) La señora Luz Hilda Páez Peñaloza, en su calidad de Representante del Sector Productivo ante el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena para el periodo del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015, presuntamente vulneró el régimen de "inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y responsabilidades", previsto en el artículo 19 del Estatuto General de la Institución, en especial, lo previsto en los artículos 10 y 14, literal a) del Decreto Ley 128 de 1976, al prestar sus servicios profesionales en la Universidad, durante el ejercicio de sus funciones como miembro de ese cuerpo colegiado y dentro del año siguiente a su retiro (...)"

CARGO SEGUNDO:

"(...) El señor Gustavo Cotes Blanco, en su calidad de Representante de los ex rectores ante el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena para el periodo del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015, vulneró el régimen de "inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y responsabilidades", previsto en el artículo 19 del Estatuto General de la Institución, en especial lo previsto en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976, al prestar sus servicios profesionales en la Universidad, durante el ejercicio de sus funciones como miembro de ese cuerpo colegiado y dentro del año siguiente a su retiro (...)"

IV. ARGUMENTOS DE LOS INVESTIGADOS

En primer lugar, se expondrán los argumentos de defensa esgrimidos por el investigado Gustavo Cotes tanto en los escritos de descargos como de los alegatos de conclusión, presentados mediante radicados No. 2017-ER- 028607²³ y No. 2017-ER-179354²⁴, respectivamente, para de manera posterior ser analizados por el Ministerio de Educación Nacional en un acápite de consideraciones.

ARGUMENTOS DEL INVESTIGADO:

1. Indebida interpretación del artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976 que sustenta la formulación del cargo: Interpretación restrictiva: prevalece tratándose de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones.

- Manifestó el investigado que antes de su designación como miembro del Consejo Superior Universitario de la Universidad del Magdalena se desempeñaba como docente desde el 27 de febrero de 1981 hasta la actualidad y que por tal razón el Ministerio de Educación Nacional no puede acudir a realizar una interpretación extensiva del artículo 10 del Decreto 128 de 1976, que prohíbe a los miembros de consejos o juntas directivas de las entidades estatales u oficiales dentro del periodo de su ejercicio y dentro del año siguiente a su retiro prestar sus servicios profesionales con la entidad en la cual actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquella pertenece. Así mismo, indicó que venía prestando sus servicios profesionales con la IES, desde antes a su nombramiento como miembro del Consejo Superior Universitario, periodo comprendido entre el 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015. En este sentido la prohibición enmarcada en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, es diferente a su situación, como quiera que solamente se da

²³ El escrito de descargos fue presentado dentro de la oportunidad procesal correspondiente el 9 de febrero de 2017, esto es dentro de los 30 días siguientes a la notificación del Pliego de Cargos, conforme el artículo 51 de la Ley 30 de 1992.

²⁴ Fls. 1898 a 1915 Cuad. 10

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

para miembros de estas juntas o consejos que pretendan prestar sus servicios profesionales inicialmente y no para quienes ya vienen prestando estos servicios con anterioridad.

- Adujo que las inhabilidades son restrictivas sustentando que la inhabilidad contenida en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, la cual está prevista para evitar que miembros de las juntas o consejos de las entidades administrativas abusen de su condición para poder prestar servicios profesionales con las entidades, situación que no ocurre en el caso en comento, toda vez que de tiempo atrás él venía desempeñándose como docente, para sustentar su dicho, cita una jurisprudencia del Consejo de Estado²⁵.

- Finalmente, argumentó que el fin previsto por el artículo 10 del Decreto 128 de 1976, es evitar extralimitaciones de poder por parte de quienes gozan de una condición privilegiada, como el ser miembro de un consejo o junta de una entidad descentralizada y que en el caso bajo examen no sucedió así, ya que estos servicios profesionales se venían prestando con anterioridad.

2. El ejercicio de cargo docente de tiempo completo no se asimila a la prestación de servicios profesionales prevista en el artículo 10 del Decreto Ley 128 de 1976.

- En primer lugar, indicó que el ejercicio de la docencia no puede ser asimilada a la prestación de servicios profesionales, en razón a que para ser docente no se requiere tener título profesional, por cuanto la labor de enseñanza se traduce en la transmisión del conocimiento que puede ser ejercida aún por quien no haya obtenido un título profesional.

- Posteriormente, hizo una serie de comparaciones entre la experiencia profesional y docente, señalando las diferencias existentes entre estos dos conceptos, tal como se observa en los requisitos para ser magistrado, contenidos en el artículo 232 de la Constitución Política, en los cuales se separa la experiencia profesional de la docente.

- Adicionalmente, se refirió sobre la distinción entre el ejercicio de la profesión de abogado y la cátedra universitaria, citando normas como la Ley 1123 de 2007 (Código Disciplinario del Abogado), para indicar que el ejercicio de la docencia o de un cargo docente, no se trata de la prestación de servicios profesionales.

- Así mismo, refuerza el anterior argumento con un concepto de la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios, el cual señala que el artículo 10 del Decreto 128 de 1976 está ligada a la prestación de servicios profesionales, lo que da a pensar que se refiere a contratos con esta característica específica, que están regulados por la Ley 80 de 1993, y en los cuales se constituye una obligación de hacer para la ejecución de labores que están ligadas de manera directa a la experiencia y formación profesional en una labor concreta.

- Luego, reseñó lo contenido en una sentencia del Consejo de Estado²⁶, la cual indica que la interpretación que se debe dar a la norma prohibitiva debe ser restrictiva, en el entendido que, al hablarse de la limitación para la prestación de servicios profesionales por parte de los miembros de la junta directiva, no incluye las formas en que es posible proveer cargos de libre nombramiento y remoción con personal de carrera.

- Respecto de este argumento concluye que la delegación hecha para ocupar una silla en el Consejo Superior de un ente universitario no implica que pierda sus derechos que como empleado de carrera administrativa ostenta y, por tanto, entre otros, el que está imposibilitado para que se le otorgue una comisión para ocupar un cargo de libre nombramiento y remoción.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro, 19 de septiembre de 2013, radicación No. 11001-03-28-000-2012-00051-00, Actor: Eduardo Carmelo Padilla Hernández y otros- Demandado: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, Ver f. 1789 Cuad. 9, expediente 5979/16.

²⁶ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicación número 11001-03-28-000-2011-00039-00(41719), del 13 de octubre de 2011, ver f. 1794 Cuad. 9, expediente 5979/16.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

- Otro cuestionamiento del investigado se refiere a que la interpretación en materia de inhabilidades e incompatibilidades es restrictiva, para lo cual cita una sentencia de la Corte Constitucional²⁷. Al respecto, precisa que en el Pliego de Cargos, la funcionaria investigadora solo sustentó su interpretación del artículo 10 del Decreto 128 de 1976, en una sentencia del Consejo de Estado, frente al alcance de la expresión "prestar servicios profesionales", el cual también incluye las relaciones contractuales, legales y reglamentarias, y que las demás citas contenidas en el Pliego de Cargos, corresponden a conceptos emitidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esa corporación.

- Según el investigado la jurisprudencia citada en el párrafo precedente no es apropiada para sustentar el análisis que se hizo en el Pliego de Cargos, más cuando describe una situación de hecho diferente, a la expuesta en el caso subexamine²⁸.

- En el mismo sentido, indicó que la interpretación realizada por el Ministerio de Educación Nacional conllevaría a que los miembros del consejo superior que se encuentren ocupando cargos de carrera en la universidad, al vencimiento de su periodo, deban ser desvinculados y, por ende, afectados en sus derechos de carrera y trabajo.

- Finalmente, manifestó que la prohibición contenida en el artículo 10 del Decreto 128 de 1976 que limita la prestación de servicios profesionales en la universidad por parte de miembros del consejo superior, no incluye la modalidad de vinculación laboral de quienes ejerzan la docencia universitaria, en su caso ha desempeñado el cargo de docente de tiempo completo en la Universidad del Magdalena por más de 30 años.

3. Nulidad: Falta de competencia de la Subdirección de Inspección y Vigilancia del Ministerio de Educación Nacional para investigar y sancionar la posible violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de miembros del Consejo Superior.

- El señor Gustavo Cotes, en su escrito de descargos manifestó que el Ministerio de Educación Nacional no tiene la competencia para adelantar una investigación por faltas disciplinarias relacionadas con la infracción del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, ya que esta función es exclusiva de la Procuraduría General de la Nación, caso en el cual se debió informar a dicha autoridad.

- Igualmente, expuso que el marco normativo mediante el cual, le fue asignado al Procurador General de la Nación dichas funciones, siendo únicamente atribuible al Ministerio de Educación Nacional la vigilancia y control para conjurar aquellas situaciones que vayan en desmedro de la prestación del servicio de educación superior.

4. Nulidad: violación del debido proceso y derecho de defensa por imprecisión en la formulación del cargo segundo.

- Manifestó que no existe claridad ni precisión en el cargo segundo formulado en el Pliego de Cargos en su contra, ya que no existe material probatorio que establezca con exactitud la fecha a partir de la cual se retiró como miembro del Consejo Superior Universitario de la IES, y en qué periodo continuó prestando sus servicios profesionales como docente a partir de su retiro del cargo como miembro, como quiera que el Pliego solo se limita en establecer "dentro del año siguiente a su retiro".

- En sus escritos de defensa, indicó que no existe claridad y precisión en el elemento temporal definido en el Pliego de cargos, vulnerándose el debido proceso y el derecho de defensa.

²⁷ Ver sentencia Corte Constitucional C-182 de 2007.
²⁸ Ver fl. 1796 Cuad. 9.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5978 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

- El señor Gustavo Cotes Blanco, en escrito de alegatos referenciado con el No. 2017-ER-179354 del 23 de agosto de 2017²⁹, sustenta los siguientes puntos de objeción, los cuales serán resueltos por el Ministerio siguiendo con la metodología de los descargos:

a. Interpretación estricta, literal e individual de la norma establecida en el Estatuto General de la Universidad podría conllevar al desconocimiento de otras normas que se encuentran consagradas en la norma superior Ley 30 de 1992 y por ende normas de carácter constitucional.

- El investigado manifestó que este Ministerio hizo una interpretación estricta del artículo 19 de los Estatutos de la IES, sin hacer una interpretación sistemática, aduciendo que la autonomía universitaria no es absoluta ya que esta encuentra su límite en la Ley 30 de 1992 y en la Constitución Política de 1991, citando para el efecto la sentencia C-589 de 1997 de la Corte Constitucional, sobre autonomía universitaria.

- Indicó, que en el Pliego de Cargos no se realizó un análisis integral de las normas, para hacer una valoración adecuada sobre la autonomía universitaria, toda vez que a las universidades públicas como entes autónomos no le son aplicables normas como el Decreto 128 de 1976, el cual va dirigido a las entidades descentralizadas del Estado.

- Así mismo, cita varias sentencias de la Corte Constitucional³⁰, en las cuales advierte la importancia frente a la diferencia que existe entre los entes autónomos y los establecimientos públicos, ya que los primeros no tienen un control de tutela directo como si ocurre con los segundos. Por cuanto los entes autónomos, como el Banco de la República, las Universidades Públicas, la Comisión Nacional de Televisión, no les es aplicable el control de tutela que si tienen los establecimientos públicos dentro del ramo territorial o por servicios al cual pertenezcan en la estructura administrativa del Estado.

- Para el investigado, el Ministerio realizó una interpretación "estricta o literal" del artículo 19 de los Estatutos de la Universidad del Magdalena, toda vez que de acuerdo con lo establecido en los artículos 64 y 67 de la Ley 30 de 1992 y el Decreto 128 de 1976, no se debió aplicar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, señalado en la normativa, teniendo en cuenta el carácter autónomo de los entes universitarios.

5. Circunstancias de hecho y de derecho que amparan mi designación como representante de los exrectores ante el Consejo Superior de la Universidad del Magdalena.

El señor Cotes, en su escrito de alegatos de conclusión señaló que su designación como representante de los exrectores ante el Consejo Superior de la Institución, fue aprobada y avalada por los miembros de dicho consejo, inclusive por la delegada del Ministerio de Educación Nacional sin que se hiciera algún tipo de objeción a dicho nombramiento³¹.

Así mismo, manifestó que en el Pliego de Cargos se realizaron valoraciones subjetivas como por ejemplo el haber guardado silencio como miembro del consejo, de su condición de docente de la universidad, apreciación que no resulta pertinente toda vez que no se ha enjuiciado su culpabilidad ya sea en el fallo o en una decisión definitiva.

También reiteró algunos argumentos expuestos en los descargos referidos a que no recibió beneficio económico de su cargo como miembro del Consejo Superior Universitario, y que este Ministerio no puede realizar una interpretación literal del artículo 19 de los Estatutos de la institución, pues ello llevaría a un desconocimiento de principios y normas en materia de educación superior.

²⁹ Ver fs. 1898 a 1915 Cuad. 10

³⁰ Ver sentencias Corte Constitucional C-589/97, C-903/08, T-060/16, fs. 1898 a 1915 Cuad. 10.

³¹ En el escrito de alegatos el investigado aporta unas actas del Consejo Superior, en las cuales se decidió su designación para parte de estos miembros, en los períodos cuestionados.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

Concluyó que el artículo 19 de los Estatutos de la Universidad del Magdalena fue modificado en razón a las confusiones que podía generar el artículo quedando de la siguiente forma: "(...) *Cuando el rector, el representante de las directivas académicas y el ex rector se hayan venido desempeñando como docentes de planta de la Universidad de Magdalena, no habrá incompatibilidad con su participación en el Consejo Superior (...)*"

6. Situaciones en que proceden las sanciones que dispone la Ley 30 de 1992, vigente para la época de los hechos que son materia de la presente investigación. sic

El investigado argumentó en que no ha infringido la Ley 30 de 1992, y que el Ministerio solo se apoya en una interpretación extensiva del artículo 19 de los Estatutos de la institución, para aplicar el Decreto 128 de 1976, normativa que la entidad consideró vulnerada, pero que en el caso concreto no era aplicable, pues ello iría en desmedro de los derechos de carrera administrativa y al mínimo vital de los docentes de planta de la universidad.

Concluye afirmando que se debe archivar la investigación administrativa de conformidad con lo establecido en el numeral 4° del artículo 49 de la Ley 1437 de 2011.

V. CONSIDERACIONES MINISTERIO DE EDUCACIÓN

1. Respeto del del investigado Gustavo Cotes Blanco

Para el Ministerio de Educación Nacional es claro que, frente al régimen de inhabilidades e incompatibilidades consagrado en la ley, se debe aplicar siempre una interpretación restrictiva, lo cual significa que las inhabilidades están indicadas de forma taxativa contenidas en la ley, sin que se puedan extender de forma análoga a otra serie de situaciones jurídicas.

Para el caso bajo examen, se tiene que la Universidad del Magdalena de conformidad con el principio de autonomía universitaria consagrado en el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia, estableció en sus estatutos el régimen de inhabilidades e incompatibilidades aplicable, el cual se cita a continuación:

El artículo 19 de los estatutos de la universidad establece que "(...) *Los integrantes del Consejo Superior y el Rector están sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y los estatutos, así como en las disposiciones aplicables a los miembros de las juntas o consejos directivos de las entidades estatales u oficiales (...)*"³²

Como se observa dicha norma establece una prohibición general para todos los miembros del consejo superior universitario y para el rector que sin importar la condición de empleado público³³, quedan sometidos al régimen de inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la ley y los estatutos.

Por esta razón los miembros del consejo superior en general quedan sometidos al régimen de inhabilidades e incompatibilidades contenido en el Decreto 128 de 1976 en sus artículos 10 y 14, que hacen referencia a las siguientes prohibiciones:

"... *Artículo 10º.- De la prohibición de prestar servicios profesionales. Los miembros de las juntas o consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro, y los gerentes o directores, dentro del periodo últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquella pertenece.*"

³² Ver Estatutos de la Universidad del Magdalena

³³ Ver artículo 67 de la Ley 30 de 1992.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

Artículo 14°.- De las incompatibilidades de los miembros de las juntas y de los gerentes o directores. Los miembros de las juntas o consejos directivos y los gerentes o directores no podrán, en relación con la entidad a la que prestan sus servicios y con las que hagan parte del sector administrativo al cual pertenece aquella:

a) Celebrar por sí o por interpuesta persona contrato alguno;

b) Gestionar negocios propios o ajenos, salvo cuando contra ellos se entablen acciones por dichas entidades o se trate de reclamos por el cobro de impuestos o tasas que se hagan a los mismos, a su cónyuge o a sus hijos menores, o del cobro de prestaciones y salarios propios.

Las prohibiciones contenidas en el presente artículo regirán durante el ejercicio de las funciones y dentro del año siguiente al retiro de la entidad.

Tampoco podrán las mismas personas intervenir, por ningún motivo y en ningún tiempo, en negocios que hubieren conocido o adelantado durante el desempeño de sus funciones.

No queda cobijado por las incompatibilidades de que trata el presente artículo el uso que se haga de los bienes o servicios que la respectiva entidad ofrezca al público bajo condiciones comunes a quienes los soliciten.

Quienes como funcionarios o miembros de las juntas o consejos directivos de los organismos a que se refiere este artículo admitieren la intervención de cualquier persona afectada por las prohibiciones que en él se consagran, incurrirán en mala conducta y deberán ser sancionados de acuerdo con la ley ..."³⁴Subrayados propios

En este sentido, es claro que desde el pliego de cargos se llevó a cabo una interpretación restrictiva a las inhabilidades e incompatibilidades endilgadas al señor Gustavo Cotes Blanco, de conformidad con lo establecido por el Decreto 128 de 1976.

No obstante lo anterior, el Ministerio de Educación Nacional, encuentra que esta persona venía desempeñándose como docente desde el día 27 de febrero de 1981, de acuerdo con la certificación obrante dentro del proceso³⁵, mucho antes de su designación como miembro del consejo superior universitario.

Frente al punto citado anteriormente, es importante tener claro que los miembros del consejo superior universitario acuden a este organismo, en representación de varios sectores, como los docentes, las directivas académicas, los egresados, los ex rectores, el sector productivo, los delegados del Estado y el rector de la institución, personas quienes tienen una vinculación precedente como en el caso de los representantes de los profesores a quienes no se les podría exigir que renunciaran a su vinculación con la universidad para poder pertenecer a los consejos superiores.

No solo en el caso de los representantes de los profesores, se podría observar una vinculación previa de docentes, ya que miembros de los egresados, directivas académicas, ex rectores, etc., pueden llegar a un consejo superior siendo parte de la comunidad académica, sin tener que renunciar a esta relación laboral o contractual. Con el régimen de inhabilidades e incompatibilidades, establecido en el Decreto 128 de 1976, la prohibición de prestar servicios profesionales durante y dentro del año posterior al retiro como miembro del consejo superior, está prevista para una prestación de "servicios profesionales" diferente a la relación de trabajo con la que se llegue a este organismo.

Es natural y obvio, que los miembros del consejo superior puedan llegar a esta instancia con una vinculación previa, sobre la cual no se supone una "renuncia" o dejación de un cargo

³⁴ Ver Decreto 128 de 1976

³⁵ Ver ff. 399 Cuad. 2 del expediente.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

para pertenecer al consejo, lo que si se prohíbe con el Decreto 128 de 1976, es que los miembros de estos consejos durante el ejercicio de sus cargos y dentro del año posterior a su retiro, presten un "servicio profesional" diferente e independiente con el que se pudo llegar a este organismo conforme a las representaciones aludidas anteriormente. En este caso, se podría incurrir en una inhabilidad e incompatibilidad cuando se prestan unos servicios profesionales con la institución diferente a la relación laboral o contractual con la que se pudo llegar al consejo superior universitario.

En conclusión, el Ministerio de Educación Nacional encuentra probado que el señor Gustavo Cotes Blanco ingreso al consejo superior universitario de la institución con una relación laboral previa, ya que esta persona venía desempeñándose como docente de la universidad desde el 27 de febrero de 1981 a la actualidad, sin que le sea reprochable la inhabilidad e incompatibilidad contenida en los artículos 10 y 14 del Decreto 128 de 1976. De esta forma se resuelve de forma favorable la objeción planteada por el investigado con las salvedades advertidas por el despacho frente a la forma de interpretación restrictiva de las inhabilidades e incompatibilidades.

Por esta razón, se archiva el cargo endilgado en contra del señor Gustavo Cotes Blanco, sin que sea necesario entrar a resolver las demás objeciones u argumentos de defensa, presentados en los descargos y alegatos de conclusión.

2. Respecto a la investigada Luz Hilda Páez Peñaloza

La investigada no presentó escrito de descargos y alegatos de conclusión de conformidad con la Ley 30 de 1992 y la Ley 1437 de 2011, pese a ser notificada de dichas actuaciones tal como obra dentro del expediente a folio 1772 Cuaderno 9.

No obstante, lo anterior se indica que esta persona infringió el régimen de inhabilidades e incompatibilidades contenido en el Decreto 128 de 1976 artículos 10 y 14, por cuanto esta persona como miembro del consejo superior universitario, prestó sus "servicios profesionales" bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios con la institución durante el periodo del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015 (periodo inhabilitante).

El Pliego de Cargos indicó lo siguiente: "(...) para el caso objeto de estudio, debe leerse bajo una interpretación restrictiva y en forma literal a como fue determinado en el Decreto Ley. De este modo, el sujeto activo es "los integrantes del Consejo Superior y el Rector"³⁶, el elemento temporal es "durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro" y la conducta prohibitiva es "no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquella pertenece (...)"³⁷

La señora Luz Hilda Páez Peñaloza como representante del sector productivo ante el consejo superior universitario (sujeto activo)³⁸, durante la época en que se desempeñó como consejera, esto es del 18 de noviembre de 2013 al 17 de noviembre de 2015 (elemento temporal), prestó sus "servicios profesionales" a través de contratos de hora catedra con la institución (conducta prohibitiva)³⁹, teniendo la inhabilidad e incompatibilidad para ello, conforme lo contenido en este Decreto:

"... Artículo 10º.- De la prohibición de prestar servicios profesionales. Los miembros de las juntas o consejos, durante el ejercicio de sus funciones y dentro del año siguiente a su retiro,

³⁶ Tener en cuenta que de conformidad con el artículo 19 de los Estatutos de la Universidad del Magdalena, conforme a su autonomía se consagró que los miembros del Consejo Superior sin importar la calidad ya fueran o no empleados públicos, les sean aplicables los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y los estatutos, así como en las disposiciones aplicables a los miembros de las juntas o consejos directivos de las entidades estatales u oficiales

³⁷ Ver Pliegos de Cargos, fts. 1652 a 1700 Cuad. 9 del expediente

³⁸ Ver fts. 226 a 230 Cuad. 2 del expediente.

³⁹ Ver fts. 85 a 97 Cuad. 1, fts. 29-31, Cuad. 1, y fts. 1167- 1169 Cuad. 6 del expediente.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

y los gerentes o directores, dentro del periodo últimamente señalado, no podrán prestar sus servicios profesionales en la entidad en la cual actúa o actuaron ni en las que hagan parte del sector administrativo al que aquélla pertenece.

Artículo 14º.- De las incompatibilidades de los miembros de las juntas y de los gerentes o directores. Los miembros de las juntas o consejos directivos y los gerentes o directores no podrán, en relación con la entidad a la que prestan sus servicios y con las que hagan parte del sector administrativo al cual pertenece aquella:

a) Celebrar por sí o por interpuesta persona contrato alguno:

b) Gestionar negocios propios o ajenos, salvo cuando contra ellos se entablen acciones por dichas entidades o se trate de reclamos por el cobro de impuestos o tasas que se hagan a los mismos, a su cónyuge o a sus hijos menores, o del cobro de prestaciones y salarios propios.

Las prohibiciones contenidas en el presente artículo regirán durante el ejercicio de las funciones y dentro del año siguiente al retiro de la entidad.

Tampoco podrán las mismas personas intervenir, por ningún motivo y en ningún tiempo, en negocios que hubieren conocido o adelantado durante el desempeño de sus funciones.

No queda cobijado por las incompatibilidades de que trata el presente artículo el uso que se haga de los bienes o servicios que la respectiva entidad ofrezca al público bajo condiciones comunes a quienes los soliciten.

Quienes como funcionarios o miembros de las juntas o consejos directivos de los organismos a que se refiere este artículo admitiesen la intervención de cualquier persona afectada por las prohibiciones que en él se consagran, incurrirán en mala conducta y deberán ser sancionados de acuerdo con la ley ...⁴⁰Subrayados propios

De conformidad con las pruebas obrantes dentro del proceso, se tiene que la señora Luz Hilda Páez Peñaloza se desempeñó como miembro del Consejo Superior Universitario de la Universidad del Magdalena desde el año 2013 a 2015, conforme indica certificación emitida por la Secretaría General de la Universidad (fs. 226-230, Cuad. 2).

También se tiene demostrado que esta persona, suscribió contratos los Nos: 848 del 15/07/2013, 156 del 20/01/2014, 1138 del 22/07/2014, 585 del 30/01/2015, 1325 del 29/07/2015, 607 del 28/01/2016, para su vinculación como docente catedrática con la Universidad del Magdalena (fs. 85-97 Cuad. 1). A su vez, la Directora de Talento Humano de la Universidad del Magdalena, certificó la vinculación, de esta persona con la universidad desde el 2013 al 2016, periodo en el cual ostentaba la calidad de miembro del consejo superior universitario (fs. 29-31 Cuad. 1 y fs.1167-1169 Cuad. 6).

En este sentido, esta persona está incumpliendo el artículo 19 de los Estatutos de la institución, que refiere sobre inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y responsabilidades en los siguientes términos "... Los integrantes del Consejo Superior y el rector están sujetos a los impedimentos, inhabilidades e incompatibilidades establecidas en la Ley y los estatutos, así como en las disposiciones aplicables a los miembros de las juntas o consejos directivos de las entidades estatales u oficiales..."⁴¹ Subrayado propio

Lo cual significa que a la Universidad del Magdalena le aplica el Decreto 128 de 1976, en lo que respecta los artículos 10º y 14º que tratan sobre inhabilidades e incompatibilidades, por cuanto así se dispuso en los estatutos de la institución⁴².

⁴⁰ Ver Decreto 128 de 1976.

⁴¹ Ver fl. 54 Cuad. 1 Estatutos de la institución

⁴² Ver principio de autonomía universitaria.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

El Ministerio de Educación Nacional evidencia una infracción contenida dentro de la Ley 30 de 1992, que en su artículo 32 literal f⁴³ indica "(...) f. *Que en las instituciones oficiales de educación superior se atienda a la naturaleza de servicio público cultural y a la función social que les es inherente, se cumplan las disposiciones legales y estatutarias que las rigen, y que sus rentas se conserven y se apliquen debidamente.*" Subrayado propio.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, habría lugar a la imposición de una sanción administrativa como quiera que la investigada incumplió los estatutos de la Universidad del Magdalena, al haber incurrido en una violación al régimen de incompatibilidades establecidos en el Decreto 128 de 1976. Por lo anterior, se procederá con la imposición y graduación de la sanción, según lo previsto en el artículo 48 de la Ley 30 de 1992, normativa vigente para la época de los hechos.

VI. IMPOSICIÓN Y GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

A. LUZ HILDA PÁEZ PEÑALOSA

IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN:

En el caso de la señora Luz Hilda Páez Peñalosa, se evidencia un incumplimiento estatutario y legal del artículo 19 de los Estatutos de la Institución, dado que, como miembro del Consejo Superior Universitario⁴⁴ prestó sus "servicios profesionales" como docente de cátedra de la institución, infringiendo el artículo 10 y 14 del Decreto 128 de 1976.

La investigada tenía prohibido prestar sus servicios profesionales en la Institución, evidenciándose en el material probatorio que no manifestó impedimento para prestar sus servicios, pese a que en la cláusula novena de los contratos se decía "(...) *el catedrático declara bajo la gravedad de juramento, el cual se entenderá cumplido con la suscripción del presente contrato, que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de inhabilidad e incompatibilidad que se encuentran previstas en la Ley y en los Acuerdos Superiores No. 019 de 2002 y No. 007 de 2003 (...)*"⁴⁵

De conformidad con el artículo 48 de la Ley 30 de 1992, vigente para la época de los hechos, la imposición de una multa, es adecuado a la falta cometida, teniendo en cuenta que se afectó el interés jurídico tutelado, en el sentido que lo que se pretende con esta decisión es evitar que irregularidades como la que se presentó en este caso, vuelva a ocurrir, demandándose mayor diligencia y prudencia por parte de los directivos de las instituciones de educación superior al momento de cumplir sus funciones legales y estatutarias.

DE LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Conforme con lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se gradúan atendiendo, entre otros, los siguientes criterios:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.

Frente al daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, tenemos en el presente caso que se generó un "daño", por cuanto hubo un incumplimiento a las normas estatutarias de la institución, quebrantando el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para los consejeros.

⁴³ Vigente para la época de los hechos.

⁴⁴ Ver Acta No. 07 del 9 de septiembre de 2013, fts 47 a 53 Cuad. 1

⁴⁵ Ver fts 87 a 95 Cuad. 1

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

Las normas de educación superior prevén una protección a la autonomía universitaria, razón por la cual, la función de inspección y vigilancia de este Ministerio, entre otras cosas, va dirigida a que se cumplan las disposiciones legales y estatutarias que las rigen⁴⁶.

En este sentido, si existe una vulneración u afectación al interés jurídico tutelado (incumplimiento estatutario), teniendo en cuenta que se incumplieron los estatutos de la universidad, fin que protege este Ministerio desde el ejercicio de la función de inspección y vigilancia.

2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.

Respecto del segundo criterio, concerniente al beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero, se encuentra probado en el proceso administrativo, que la señora Luz Hilda Páez Peñalosa, recibió mediante los contratos de docencia Nos. 848 de 2013, 156 de 2014, 1138 de 2014, 585 de 2015 y 1325 de 2015⁴⁷, asignaciones económicas, obteniendo un provecho.

Se debe tener en cuenta que dicho directivo, se benefició con la prestación de "servicios profesionales" desarrollados con la institución, prueba de ello se obtiene con los contratos referidos anteriormente.

3. Reincidencia en la comisión de la infracción.

Frente al criterio de reincidencia en la comisión de la infracción, este despacho no encuentra probado esta situación, razón por la cual, no será tenido en cuenta en el momento de la graduación de la sanción.

4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.

Con el cuarto criterio de resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión, tampoco se encuentra acreditada este evento en el proceso administrativo sancionatorio, por lo que no será tenido en cuenta al momento de la graduación de la sanción.

5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.

Respecto del quinto criterio que se refiere a utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos, no se encuentran probados en el presente asunto, por lo que no será tenido en cuenta.

6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.

En relación con el sexto criterio atinente al grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes, este despacho si encuentra falta de prudencia y diligencia por parte de este directivo, ya que debía conocer y acatar en orden estricto las disposiciones estatutarias, máxime en su calidad de miembro del Consejo Superior Universitario.

⁴⁶ Ver Artículo 32 Ley 30/92. Derogado por el art. 25, Ley 1746 de 2014. La suprema inspección y vigilancia a que hace relación el artículo anterior se ejercerá indefectivamente, salvo lo previsto en el artículo 33 de la presente ley, a través del desarrollo de un proceso de evaluación que apoye, fomente y dignifique la educación superior, para velar por: ...! Que en las instituciones oficiales de educación superior se atienda a la naturaleza de servicio público cultural y a la función social que les es inherente, se cumplan las disposiciones legales y estatutarias que las rigen, y que sus rentas se conserven y se apliquen debidamente.

⁴⁷ Ver ffs 87 a 95 Cuad. 1, expediente administrativo 5979 de 2016.

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena, rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

Se debe tener en cuenta que los miembros del Consejo Superior Universitario hacen parte del máximo órgano de dirección y de gobierno de la universidad⁴⁸, demandándose de estas personas el mayor grado de prudencia y diligencia posible.

En este caso, se observa que este directivo no actuó con prudencia y diligencia, como quiera que pasó por alto el contenido de las disposiciones estatutarias, manifestando inclusive en los contratos de hora cátedra que no tenía algún tipo de inhabilidad o incompatibilidad.

7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la Autoridad competente

Frente a el criterio de renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la Autoridad competente, no se encuentra probado en el presente caso, razón por la cual, no se dará aplicación.

8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

Tampoco se encuentra probado que el investigado haya hecho reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas, por lo cual no se tendrá en cuenta, en la graduación de la sanción.

Con todo lo anterior, se establece una multa de treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en consideración, que concurren tres (3) criterios agravantes en el presente caso, tales como el daño al bien jurídico tutelado, el beneficio económico recibido por la investigada y la falta de prudencia y diligencia con la observancia de las disposiciones estatutarias y legales.

Este valor surge con ocasión a los ocho (8) criterios de graduación previstos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta que se pueden aplicar multas de 0 a 100 SMLMV conforme el artículo 48 de la Ley 30 de 1992 vigente para la época de los hechos.

VII. CONSIDERACIONES ESPECIALES

ARCHIVO DE LA INVESTIGACIÓN RESPECTO DE LA UNIVERSIDAD DEL MAGDALENA, EL REPRESENTANTE LEGAL, EL RECTOR, CONSEJEROS Y DEMÁS DIRECTIVOS DE LA INSTITUCIÓN VINCULADOS:

En consideración a que en la apertura de la investigación administrativa⁴⁹ la actuación también se adelantó a la Universidad del Magdalena, al Representante Legal, al Rector y demás directivos de la Institución se advierte la inexistencia de mérito para sancionarlos, en la medida que no obra prueba que consolide alguna infracción o falta, por lo que en los términos de que trata el artículo 51 de la Ley 30 de 1992 se ordenará archivar la investigación administrativa sancionadora respecto de los vinculados mencionados.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Sancionar a la señora LUZ HILDA PÁEZ PEÑALOSA identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.890.465, por el cargo primero, como miembro del Consejo Superior Universitario de la Universidad del Magdalena, con multa consistente en 37,5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que corresponde a la suma de VEINTICUATRO MILLONES CIENTO SESENTA Y TRES MIL CIENTO VEINTICINCO PESOS M/CTE. (\$ 24.163.125), vigentes para el año 2015 fecha en la cual se registró el

⁴⁸ Ver Estatutos de la Universidad del Magdalena artículo 11, ff. 54 Cuad. 1

⁴⁹ Ver. ff. 98 a 99 Cuad. 1

Continuación de la Resolución "Por medio de la cual se resuelve la investigación administrativa No. 5979 del 31 de marzo de 2016, ordenada contra la Universidad del Magdalena rector, representante legal, directivos y consejeros de la Universidad"

último hecho constitutivo de la falta, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Archivar la presente actuación administrativa en contra del señor GUSTAVO COTES BLANCO identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.072.104, por el cargo segundo, como miembro del Consejo Superior Universitario de la Universidad del Magdalena y a la Universidad del Magdalena, al representante legal, el rector, y demás directivos de la institución vinculados, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar la presente Resolución a los investigados LUZ HILDA PÁEZ PEÑALOSA Y GUSTAVO COTES BLANCO, a la universidad del Magdalena, al representante legal, el rector y demás directivos de la institución vinculados a la presente investigación administrativa, haciéndoles saber que contra el presente Acto Administrativo procede el recurso de reposición, en los términos del artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: En firme la presente Resolución, compulsar copia auténtica de la misma al Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, Mariano Ospina Pérez - ICETEX, con las correspondientes constancias de notificación y ejecución. Dicha Entidad trascurrido un mes deberá enviar un informe detallado del estado de la ejecución de la sanción a la fecha.

PARÁGRAFO: El ICETEX una vez haga efectiva la sanción impuesta, deberá remitir al Ministerio de Educación Nacional – Subdirección de Inspección y Vigilancia, los soportes y constancias de pago respectivos, a efectos de ser incorporados al expediente administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: En firme la presente Resolución, remitir copia del acto administrativo con las correspondientes constancias de notificación y ejecución a la Subdirección de Inspección y Vigilancia para que sean incorporados al expediente de la Investigación Administrativa Sancionatoria.

ARTÍCULO SEXTO: La presente Resolución rige desde la fecha de su firmeza.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C. a los

LA MINISTRA DE EDUCACIÓN NACIONAL,


MARÍA VICTORIA ANGULO GONZÁLEZ

Aprobó: Luis Fernando Pérez Pérez - Viceministro de Educación Superior
Elcy Patricia Peñalosa Leal - Directora de Calidad para la Educación Superior
Luis Gustavo Fierro Maya - Subdirector de Inspección y Vigilancia de la Educación Superior (E.)
Revisó: Diana Lucía Bermes - Coordinadora del Grupo de Investigaciones Administrativas
Proyectó: Leonardo Puentes Sotelo - Profesional de la Subdirección de Inspección y Vigilancia 15