

**EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN S.A. E.S.P.
COORDINACIÓN DE ASUNTOS DISCIPLINARIOS**

**AUTO QUE ORDENA LA TERMINACIÓN DE UNA ACTUACIÓN DISCIPLINARIA Y EL
ARCHIVO DEL EXPEDIENTE**

Artículos 73, 142, 156 y 164 de la Ley 734 de 2002

(FEBRERO 1 DE 2021)

RADICADO: 530 de 2019	
DISCIPLINADOS	CARGO Y ÁREA
JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO	Recolector – Zona 7 Centro
ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA	Auxiliar administrativo – Mantenimiento de vehículos
LISARDO DE JESÚS CORREA CORREA	Conductor I – Zona 8 Genérica
GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA	Auxiliar administrativa 3 – Suministros y Soporte Administrativo
MAGALY MORENO GALEANO	Profesional 1 - Suministros y Soporte Administrativo
PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES	Profesional 4 – Servicios Corporativos
MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ	Técnico administrativo 5 - Suministros y Soporte Administrativo
ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ	Conductor – Zona 4 Centro Occidente
HÉCTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ	Auxiliar operativo 3 – Zona 7 Centro
MARTHA GLADYS RINCÓN VÁSQUEZ	Auxiliar administrativo 3 - Suministros y Soporte Administrativo
INFORMANTE	CARGO Y ENTIDAD (para el momento de los hechos)
OMAIRA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZABAL	Profesional 5 Área de Servicios Corporativos, Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P.
FECHA DE LOS INFORMES	FECHA DE LOS HECHOS
09 DE OCTUBRE DE 2019	18 DE DICIEMBRE DE 2018

Con fundamento en la Resolución Nro. 038 del 26 de septiembre de 2018, mediante la cual se modifica la estructura administrativa de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., creando la Coordinación de Asuntos Disciplinarios, dependencia encargada de desempeñar las funciones disciplinarias inherentes a la competencia de primera instancia establecida en la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único; este Despacho procede a decidir el mérito de la actuación disciplinaria de la referencia, que se surte en contra de los señores: Javier Alberto Agudelo Agudelo, Argiro de Jesús Beltrán Sossa, Lisardo de Jesús Correa Correa, Gloria Patricia Espinosa Foronda, Magaly Moreno Galeano, Paula Andrea Muñoz Yepes, Maritza Carolina Quesada Gómez, Aleider Alexander Rendón Rodríguez, Héctor Jaime Restrepo Álvarez y Martha Gladys Rincón Vásquez.

I. HECHOS QUE ORIGINAN LA ACTUACIÓN DISCIPLINARIA

Mediante correo electrónico del 9 de octubre de 2019, la señora OMAIRA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZÁBAL en su calidad de Profesional 5 adscrita al Área de Servicios Corporativos, remitió la siguiente información dirigida a esta Coordinación, mediante el cual pone en conocimiento una presunta omisión de algunos servidores de Emvarias S.A. E.S.P. atinente a la remisión de información solicitada previamente y que debía ser entregada para efectos de realizar la “Verificación Aleatoria de Bienes y Rentas año 2018”. Este correo electrónico contiene:

“Buenas tardes Fabio,

A fin de que se ejerzan las acciones pertinentes a lo normado en la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, le remito información referente a Verificación aleatoria de Declaración de Bienes y Rentas año 2018, de conformidad con lo normado en el Decreto 1083 de 2018 (sic) del DAFP, artículo 2.2.16.5 verificación y 2.2.16.6, Comprobación selectiva de veracidad, correspondiente a funcionarios vinculados a Emvarias, en la cual se evidencia el no cumplimiento en el aporte de documentación y evidencias, por parte de funcionarios de Emvarias.

Lo anterior, de conformidad con lo estipulado en el Decreto 1083 de 2015 del DAFP, que a su tenor estipula:

ARTÍCULO 2.2.16.5 Verificación. El jefe de la unidad de personal de las entidades, será responsable de verificar el cumplimiento de la presentación tanto de la declaración como de la información de la actividad económica en cada momento.

El servidor público renuente a cumplir este requisito, será sancionado según el reglamento aplicable. (Decreto 2232 de 1995, art. 5)

ARTÍCULO 2.2.16.6 Comprobación selectiva de veracidad. El jefe de la unidad de personal, por lo menos una vez semestralmente, verificará la veracidad del contenido de las declaraciones e informes, mediante sistema de muestreo o selección al azar.

Documentos Adjuntos:

- *Informe de verificación Declaración juramentada de bienes y rentas del 7 de mayo de 2019.*
- *Circular Verificación Declaración juramentada de bienes y rentas del 29 de noviembre de 2018*
- *Acuerdos de Confidencialidad verificación (sic) Declaración juramentada de bienes y rentas del 11 de diciembre de 2018*
- *Correos electrónicos remitidos a los funcionarios en los que se les requería para que aportaran los documentos y evidencias solicitadas.*

Acta de verificación de Declaración juramentada de bienes y rentas del 14 de diciembre a 2018 29 de noviembre de 2018.”

En atención a lo anterior, este Despacho decidió dar apertura a la indagación preliminar con el radicado de la referencia con el objeto de verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si la misma es constitutiva de falta disciplinaria o si, por el contrario, se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad, profiriendo auto el 22 de noviembre de 2019, notificando a los investigados en los siguientes términos:

NOMBRE	DÍA DE NOTIFICACIÓN, FORMA DE NOTIFICACIÓN Y FOLIO
JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO	04 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 40)
ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA	28 DE NOVIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 26)

LISARDO DE JESÚS CORREA CORREA	03 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 39)
GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA	04 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 41)
MAGALY MORENO GALEANO	05 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 43)
PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES	27 DE NOVIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 25)
MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ	04 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 42)
ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ	28 DE NOVIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 29)
HÉCTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ	10 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 66)
MARTHA GLADYS RINCÓN VÁSQUEZ	03 DE DICIEMBRE DE 2019 – PERSONALMENTE (fl. 38)

II. INDIVIDUALIZACIÓN

Los servidores en contra de quienes se adelanta la presente actuación disciplinaria son:

NOMBRE	CÉDULA	CARGO	ÁREA
JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO	15.304.165	Recolector	Zona 7 - Centro
ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA	98.487.590	Auxiliar Administrativo 2	Mantenimiento de vehículos
LISARDO DE JESÚS CORREA CORREA	71.490.905	Conductor I	Zona 8- Genérica
GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA	43.515.904	Auxiliar Administrativo 3	Suministros y Soporte Administrativo
MAGALY MORENO GALEANO	39.440.086	Profesional 1	Suministros y Soporte Administrativo
PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES	43.633.113	Profesional 4	Servicios Corporativos
MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ	39.543.744	Técnico Administrativo 5	Suministros y Soporte Administrativo
ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ	98.593.026	Conductor	Zona 4- Centro Occidental
HÉCTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ	15.456.330	Auxiliar Operativo 3	Zona 7- Centro
MARTHA GLADYS RINCÓN VÁSQUEZ	22.234.383	Auxiliar Administrativo 3	Suministros y Soporte Administrativo

III. ACTUACIONES DEL DESPACHO

La Coordinación de Asuntos Disciplinarios de Emvarias S.A. E.S.P., con fundamento en el correo electrónico del 09 de octubre de 2019 remitido por OMAIRA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZÁBAL en su calidad de Profesional 5 adscrita al Área de Servicios Corporativos, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, abrió indagación preliminar mediante auto de fecha del 22 de noviembre de 2019, con el objeto de verificar la ocurrencia de la conducta, su calidad de falta disciplinaria y si la misma se encontraba amparada en alguna causal de exclusión de la responsabilidad, providencia dentro de la cual se ordenó la práctica de las siguientes pruebas, las cuales se recibieron y adjuntaron al expediente así:

- A. Correo electrónico del 9 de octubre de 2019 por el cual se informa de una presunta irregularidad (fl. 5)
- B. Copia de la circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018 por la cual se ordena la verificación de la declaración juramentada de bienes y rentas (fl. 6)
- C. Copia del acuerdo de confidencialidad para verificación de declaración juramentada de bienes y rentas del 11 de diciembre de 2018 (fl. 7)

- D. Copia del acuerdo de confidencialidad para verificación de declaración juramentada de bienes y rentas del 11 de noviembre de 2018 (fl. 7 reverso)
- E. Copias de correos electrónicos remitidos a los funcionarios en los que se requería que aportaran los documentos y evidencias solicitadas (fl. 8)
- F. Copia del acta de verificación de Declaración Juramentada de bienes y rentas del 14 de diciembre de 2018 (fl. 9)
- G. Copia del Informe N° 001 de 2019 por el cual se realiza la verificación de la declaración juramentada de bienes y rentas fechado el 7 de mayo de 2019 (fl. 10 a 12)
- H. Documentos aportados por la investigada PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES, incorporados al plenario el 9 de diciembre de 2019:
 - Memorial dirigido a la señora OMARIA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZABAL fechado de 2 de diciembre de 2019 con radica R20190520010008 con copia a esta Coordinación (fl. 45)
 - Copia del formulario único de declaración juramentada de bienes y rentas para el periodo 2017 (fl. 46)
 - Copia del certificado de ingresos y retenciones para el año gravable 2017 (fl. 46 reverso)
 - Certificado tributario de retención en la fuente expedido el 15/03/2018 de Bancolombia (fl. 47)
 - Certificación para el año gravable 2017 de Davivienda (fl. 48)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Medellín (fl. 48 reverso)
 - Certificado de retención en la fuente del Fondo de Empleados de Empresas Públicas de Medellín para el año gravable 2017 (fl. 49)
 - Certificación para el año gravable 2017 de Davivienda (fl. 49 reverso)
 - Certificado saldo de deuda año gravable 2017 de la Cooperativa Financiera JFK (fl. 50)
 - Copia de la licencia de tránsito (fl. 51)
 - Copia de correo electrónico del 7/12/2018 por el cual se solicita licencia por luto (fl. 51 reverso)
 - Copia de historia clínica del señor SIGRIFREDO MUÑOZ MUNERA, padre de la investigada (fl. 52 a 55)
 - Copia del Registro Civil de Defunción del señor SIGRIFREDO MUÑOZ MUNERA (fl. 56)
- I. Documentos aportados por la investigada MAGALY MORENO GALEANO, incorporados al plenario el 9 de diciembre de 2019:
 - Copia de historial de correos electrónicos por el cual la señora MORENO GALEANO envía los documentos solicitados por el área de Servicios Corporativos para dicha verificación (fl. 58, 64 a 65)
 - Certificación tributaria año gravable 2018 de Davivienda (fl. 59)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Medellín (fl. 60 a 61)
 - Copia de licencia de tránsito (fl. 61 reverso a 62)
 - Certificado de cuenta de ahorros y cuenta corriente de Davivienda (fl. 62 reverso a 63)
- J. Documentos aportados por la investigada MARTHA GLADYS RINCÓN VASQUEZ, incorporados al plenario el 11 de diciembre de 2019:
 - Copia de correo electrónico por el cual la investigada da respuesta a la solicitud del área de Servicios Corporativos (fl. 68)
 - Certificación para año gravable de Davivienda (fl. 69 a 71)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Medellín (fl. 72)
- K. Informe con destino a proceso disciplinario elaborado por la profesional 3 del área de Servicios Corporativos el 03 de diciembre de 2019, el cual contiene el salario devengado por los 10 investigados y su última dirección reportada, adjunto con los contratos de trabajo de cada uno y el manual de responsabilidades, resultados y perfiles, menos el de los cargos:

- AUXILIAR ADMINISTRATIVO 3, PROFESIONAL 1 y TÉCNICO ADMINISTRATIVO 5 DEL AREA DE SUMINISTROS Y SOPORTE ADMINISTRATIVO (fl. 71 a 104)
- L. Documentos aportados por la investigada MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ, incorporados al plenario el 24 de enero de 2020:
- Memorial dirigido a la señora OMARIA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZABAL fechado de 2 de diciembre de 2019 con radicado R20190520010183 con copia a esta Coordinación (fl. 106)
 - Certificado bancario para vigencia 2017 de Banco de Bogotá (fl. 107)
 - Certificado para año gravable 2017 de Davivienda (fl. 108 a 109)
 - Certificado de saldos e intereses para el año gravable 2017 del Banco Falabella (fl. 110)
 - Copia de colilla de nómina de periodo 36 de Emvarias que comprende del 21 de diciembre de 2017 al 31 de diciembre de 2017 (fl. 111)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Medellín (fl. 111 reverso)
 - Memorial dirigido a la señora OMARIA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZABAL fechado de 2 de diciembre de 2019 sin radicado con copia a esta Coordinación (fl. 112)
- M. Documentos aportados por la investigada GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA, incorporados al plenario el 24 de enero de 2020:
- Memorial dirigido a la señora OMARIA DEL SOCORRO YEPES ARISTIZABAL fechado de 16 de diciembre de 2019 con radicado R20190520010432 del 17/12/2019 con copia a esta Coordinación (fl. 114)
 - Copia de certificado de ingresos y retenciones por Rentas de trabajo y pensiones del año gravable 2017 (fl. 115)
 - Certificado para año gravable 2017 de Davivienda (fl. 116 a 117)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Medellín (fl. 118 a 119)
- N. Copia de manuales de funciones de los siguientes cargos:
- Javier Alberto Agudelo Agudelo: Recolector (fl. 136).
 - Argiro Beltrán Sossa: Auxiliar administrativo 2 Mantenimiento – anexo traslado por cambio de cargo y área de responsabilidad (fl. 148).
 - Lizardo de Jesús Correa Correa y Aleider Alexander Rendón Rodríguez: conductor (fl. 137).
 - Gloria Patricia Espinosa Foronda: Auxiliar Administrativo 3, información documental hoy Gestión Documental (fl. 139).
 - Magaly Moreno Galeano: Profesional 1 bienes, hoy Suministro y Soporte Administrativo (fl. 140).
 - Paula Andrea Muñoz Yepes: Profesional 4, TI (fl. 141).
 - Maritza Carolina Quesada Gómez: Auxiliar administrativo 2, contratación. Hoy reclasificado a técnico administrativo 1 (sin cambio en funciones) (fl. 143 a 144).
 - Héctor Jaime Restrepo Álvarez: Auxiliar operativo 3 centro de acopio (fl. 145).
 - Martha Gladys Rincón Vásquez: Auxiliar administrativo 3, Suministro y Soporte Administrativo, antes contratación. (fl. 146 a 147).
- O. Copia de Reglamento Interno de Trabajo en medio magnético (fl. 150)
- P. Declaración bajo la gravedad de juramento de la señora OMAIRA YEPES ARISTIZABAL del 25 de febrero de 2020 (fl. 151 a 153)

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR.

La etapa probatoria en el curso de un proceso disciplinario permite al funcionario encargado de la investigación contar con los elementos que le permitan llegar al conocimiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ocurrieron los hechos que la originaron. Para ello el Código Disciplinario Único dispone en sus artículos 128 y 129 que es de carácter obligatorio que toda decisión que se adopte en virtud del trámite procesal se tome con fundamento en pruebas legalmente producidas o aportadas; así mismo alude al deber que tiene el investigador de estudiar

con rigurosidad las circunstancias que rodean la presunta falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado.

En este orden de ideas, se procede a realizar un análisis acerca de la conducencia, pertinencia y utilidad de las pruebas que incorporan en el expediente. Ha manifestado la Corte Suprema de Justicia en sala de Casación Penal en sentencia del 18 de abril de 2017, M.P. José Francisco Acuña Vizcaya AP 2399-2017 Radicación N° 48965:

“Esta Sala ha sostenido pacíficamente que la conducencia presupone que la prueba solicitada debe estar legalmente permitida como elemento demostrativo de la materialidad de la conducta objeto de investigación o de la responsabilidad del procesado.

La pertinencia, que guarde relación con los hechos objeto del debate, y que tenga, por tanto, aptitud suficiente para demostrar las circunstancias relativas a la comisión de la conducta punible investigada y sus consecuencias, así como sus posibles autores.

La racionalidad, que materialmente sea posible su práctica, dentro de las circunstancias específicas que demanda su realización. Y la utilidad, que tenga capacidad para demostrar o refutar la hipótesis fáctica planteada [...]” (subrayas nuestras).

El Consejo de Estado en sentencia del 15 de marzo del 2013 M.P. Hugo Fernando Bastidas Barcenas, bajo radicado 15001-23-31-000-2010-00933-02(19227) ha señalado que:

“[...] para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si éstas cumplen los requisitos legales, esto es, los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra.” (Subrayas nuestras)

Así pues, se incorporarán al presente proceso unos documentos aportados en la declaración juramentada de la señora OMAIRA YEPES ARISTIZABAL, rendida el 25 de febrero de 2020 (fl. 151 a 153), los cuales son documentos relacionados con los soportes para la verificación de la declaración de bienes y rentas de los señores LISARDO DE JESUS CORREA CORREA y ARGIRO DE JESUS BELTRÁN SOSSA, estos son:

- A. Documentación allegada por la abogada YÉSSICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ relativa al señor LISARDO DE JESUS CORREA CORREA:
 - Copia de la declaración juramentada de bienes y rentas del señor LISARDO DE JESUS CORREA (fl. 154 A 155)
 - Impuesto predial unificado del municipio de Itagüí (fl. 156 a 159 y 164, 166)
 - Comprobantes de pago del banco BBVA (fl. 160 a 161)
 - Copia de determinación oficial de los impuestos predial unificado y alumbrado público y sobretasa bomberil del municipio de Envigado (fl. 162 a 163)
 - Copia de estado de cuenta de ahorros de Bancolombia (fl. 165 y 167)
 - Certificado bancario de Davivienda (fl. 168 a 170)
- B. Documentación allegada por la abogada YÉSSICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ relativa al señor ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA:
 - Impuesto predial unificado del municipio de Bello (fl. 177)
 - Certificado de cuenta de crédito de Davivienda (fl. 172)

Posteriormente, el 7 de octubre de 2020 se reciben de Nómina, oficina adscrita al Área de Servicios Corporativos, tres correos electrónicos en donde se adjunta información relativa al (a) señor ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ, esto es: un certificado de tradición y libertad de la matrícula inmobiliaria N° 01N-528307 (fl. 173 a 175). (b) al señor HECTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ, esto es: un certificado de cuenta para el año gravable 2018 de Davivienda y un certificado de tradición y libertad de la matrícula inmobiliaria N° 01N-5138542 (fl. 176 a 178). Y (c) del señor JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO, un certificado de cuenta de Davivienda (fl. 181 a 182).

Estas pruebas son conducentes puesto que permiten corroborar si los mencionados investigados aportaron los documentos requeridos como soportes para verificar la información reportada en el certificado de bienes y rentas del 2018. Son pertinentes, además, pues son documentos que atañen estrictamente al hecho informado el 9 de octubre de 2019 por la Profesional 5 del área de Servicios Corporativos. Finalmente, son útiles pues es con estos documentos y no con otros con los que se verificará o desvirtuará la presunta omisión atinente a la remisión de información solicitada previamente y que debía ser entregada para efectos de realizar la “Verificación Aleatoria de Bienes y Rentas año 2018”.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO: ANÁLISIS JURÍDICO-PROBATORIO, TERMINACIÓN DE UNA ACTUACIÓN DISCIPLINARIA Y ARCHIVO DEL EXPEDIENTE.

En el curso de una investigación disciplinaria, la actividad probatoria es fundamental, por cuanto permite al investigador obtener el conocimiento, lo más detallado posible, de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acaeció la conducta cuya presunta naturaleza de falta disciplinaria debe analizar. En armonía con ello, la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, en su artículo 128 hace énfasis en la trascendencia de la obtención del material probatorio necesario, pertinente y conducente, prescribiendo que toda decisión que sea tomada en virtud del trámite procesal debe fundarse en pruebas legalmente producidas o aportadas.

“ARTÍCULO 128. NECESIDAD Y CARGA DE LA PRUEBA. Toda decisión interlocutoria y el fallo disciplinario deben fundarse en pruebas legalmente producidas y aportadas al proceso por petición de cualquier sujeto procesal o en forma oficiosa. La carga de la prueba corresponde al Estado.

Con el fin de esclarecer los hechos objeto de la presente investigación, y determinar si es o no procedente endilgar juicio de reproche disciplinario en contra de Javier Alberto Agudelo Agudelo, Argiro de Jesús Beltrán Sossa, Lisardo de Jesús Correa Correa, Gloria Patricia Espinosa Foronda, Magaly Moreno Galeano, Paula Andrea Muñoz Yepes, Maritza Carolina Quesada Gómez, Aleider Alexander Rendón Rodríguez, Héctor Jaime Restrepo Álvarez y Martha Gladys Rincón Vásquez, servidores de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P., este Despacho procederá a realizar un estudio jurídico-probatorio de todas y cada una de las piezas procesales recaudadas a lo largo del itinerario, de conformidad con los parámetros de la sana crítica, establecidos en el artículo 141 de la ley 734 de 2002.

Por tal motivo, el hecho que se buscó corroborar y/o desvirtuar durante la etapa de indagación preliminar consistía en verificar si los citados implicados habían omitido cumplir con el deber consistente en la remisión de información solicitada por el área de Servicios Corporativos y que debía ser entregada para efectos de realizar la “Verificación Aleatoria de Bienes y Rentas año 2018”. En este orden de ideas, se cuenta con que a folio 6 se observa la Circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018 por la cual la jefe del Área de Servicios Corporativos indica que:

“[...] Dando cumplimiento a lo ordenado en el Decreto 1083 de 2015 de DAFP Artículo 2.2.15.5. Verificación 2.2.16.6 Comprobación selectiva de veracidad, hacemos la verificación de los datos ingresados en la actualización de la Declaración Juramentada de Bienes y Rentas del año 2018. [...] Al personal seleccionado en la muestra les llegará un mensaje desde el buzón

declaración_juramentada@emvarias.com.co solicitando adjuntar los certificados que soportan la información así:

- A. *Los ingresos y rentas que obtuvo en el último año gravado.
Certificados que acrediten el campo de "otros ingresos y rentas" en el caso que los haya diligenciado.*
- B. *Las cuentas corrientes y de ahorro que poseo en Colombia y en el exterior son:
Certificados o extractos bancarios de cada cuenta reportada en la Declaración Juramentada.*
- C. *Mis bienes patrimoniales:
Inmuebles: impuesto predial
Vehículo: copia de matrícula del vehículo
Acciones: certificado de acciones
CDTS: Estado de cuenta en la entidad bancaria*
- D. *Datos de acreencias y obligaciones:
Certificado o estado de cuenta de la entidad bancaria.
La información [...] a mas tardar el día 10 de diciembre de 2018. A través del buzón se atenderán inquietudes respecto a este tema y en la línea 3807688. [...]" (fl. 6)*

Al reverso del folio 6 se observa el correo electrónico por el cual se requiere la información antes mencionada a los servidores elegidos de manera aleatoria para dicha verificación, es claro cómo se envía el 3 de diciembre de 2018 y se indica que el término con que cuenta para hacer llegar la documentación es hasta el 10 de diciembre de 2018. Con fecha del 11 de diciembre de 2018, se tiene el acuerdo de confidencialidad para la verificación en cuestión de la señora MARIA LILIANA VILLADA, Auxiliar Operativa, y con fecha del 11 de noviembre de 2018, el acuerdo suscrito por OMAIRA YEPES ARISTIZABAL, Profesional 5 de Servicios Corporativos. A folio 9 se cuenta con el acta de reunión N° 01 del 14 de diciembre de 2018 en la cual se realiza una verificación de los soportes de las declaraciones juramentadas de bienes y rentas para el año 2018, se reportan entonces aquellos funcionarios que aportaron y que no aportaron la documentación requerida, de estos últimos se evidencian los 10 investigados mencionados anteriormente. Se deja constancia en esta de que "[...] 3. Se remite correo desde el buzón [...] a las personas que no aportaron la documentación, solicitando información y se da nuevo plazo hasta el 18 de diciembre de 2018. [...]" (fl. 9 reverso)

Así pues, se tiene que a folio 8 del plenario, se envió un correo electrónico el 13 de diciembre de 2018 a 12 servidores de la Entidad en el cual se requiere nuevamente a dichos empleados a presentar su documentación respectiva con fecha máxima del 18 de diciembre de 2018. De estos 12 servidores, se evidencian los siguientes aquí investigados: Argiro de Jesús Zapata Beltrán, Gloria Patricia Espinoza Foronda, Magaly Moreno Galeano, Paula Andrea Muñoz Yepes, Maritza Carolina Quesada Gomez y Martha Gladys Rincón Vásquez, esto es, 6 de los investigados por este Despacho.

Continuando con el relato de los hechos que dan origen a esta indagación preliminar, se tiene que a folio 10 se cuenta con el informe generado el 7 de mayo de 2019 una vez se llevó a cabo la verificación de los soportes allegados por los servidores seleccionados sobre su declaración juramentada de bienes y rentas. En este se indica lo siguiente:

"[...] Los funcionarios que no remitieron la documentación soporte indicada en la Circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018, se remitirán a la oficina de control disciplinario para las gestiones propias de su competencia." (fl. 12)

En este orden de ideas, corresponde examinar entonces el deber asignado a los 10 servidores que se investigan relacionado con la omisión de presentación de los documentos referidos en la circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018. En primer lugar, el área de Servicios Corporativos actuó amparada en el Decreto 1083 de 2015 del Departamento Administrativo de la Función Pública, el cual establece:

“Artículo 2.2.16.5 Verificación. El jefe de la unidad de personal de las entidades, será responsable de verificar el cumplimiento de la presentación tanto de la declaración como de la información de la actividad económica en cada momento.

El servidor público renuente a cumplir este requisito, será sancionado según el reglamento aplicable.

Artículo 2.2.16.6 Comprobación selectiva de veracidad. El jefe de la unidad de personal, por lo menos una vez semestralmente, verificará la veracidad del contenido de las declaraciones e informes, mediante sistema de muestreo o selección al azar.”

Según el Concepto 312481 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, esta actividad llevada a cabo por el área de Servicios Corporativos de Emvarias S.A. E.S.P. tiene el siguiente objetivo:

“[...] La finalidad de diligenciar la declaración juramentada de bienes y rentas consiste en la posibilidad que le asiste a la Administración para detectar eventuales incrementos injustificados del patrimonio económico de un empleado público; es decir, que se trata de un mecanismo tendiente a salvaguardar la moralidad pública e incentivar la probidad de los servidores públicos. Con el fin de cumplir con lo anterior, la entidad verificará la autenticidad del contenido de la citada declaración, mediante el sistema de muestreo o selección al azar.

Es decir, que la declaración juramentada de bienes y rentas se debe presentar ante la unidad de personal de las entidades públicas sin ningún tipo de soporte, únicamente, en el evento que la citada declaración de un empleado público sea seleccionada por parte de la unidad de personal de la entidad o por la autoridad competente para verificar lo que allí se ha manifestado, será pertinente que el empleado público presente los soportes del caso.”

Con miras a ampliar las circunstancias de tiempo, modo y lugar del cumplimiento de esta actividad por parte del área de Servicio Corporativos, este Despacho escuchó en declaración juramentada a la señora OMAIRA YEPES ARISTIZABAL, el pasado 25 de febrero de 2020; sobre el particular se destaca lo siguiente:

“[...] por instrucción de mi jefe inmediata DIANA CECILIA BEDOYA, Jefe del área de Servicios Corporativos, quien me solicitó hacer la verificación del cumplimiento en la entrega de la información solicitada, por parte de los funcionarios quienes fueron seleccionados por muestra aleatoria, quienes debían aportar la documentación que acreditara la veracidad total de los datos consignados en la declaración de bienes y rentas correspondiente al año 2018. Fue así como se evidenció mediante el examen a los documentos, de que, de las personas seleccionadas que en total eran 33 personas, y de ellas 10 personas no aportaron la documentación. [...] (fl. 151 reverso).

A la luz de estas disposiciones normativas, se deberá analizar el marco legal general que obliga a los servidores públicos a presentar los soportes de su declaración de bienes y rentas bajo lo establecido en el Decreto 1083 de 2015. Desde la Constitución Política se tiene que el artículo 122 prescribe:

“ARTÍCULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas.

Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público. [...]” (subrayas del Despacho)

En este orden de ideas, la obligación del servidor público de naturaleza constitucional, relativa a la declaración de bienes y rentas, consiste en que, al tomar posesión del cargo, al retirarse de este y **cuando se le solicite durante el ejercicio de sus funciones**, deberá declarar esta información. Pues bien, pareciera que nos encontramos ante dos deberes, por un lado, declarar los bienes y rentas en los tres momentos antes mencionados, y por otro, presentar la documentación que soporta dicha declaración, esta última generada a raíz de la obligación que recae en las oficinas de personal de las entidades en seguimiento del Decreto 1083 de 2015 del Departamento Administrativo de la Función Pública. Sobre la obligatoriedad de la presentación de la declaración de bienes y rentas, se cuenta con que el Decreto 1083 de 2015 establece como deber general el siguiente:

ARTÍCULO 2.2.16.1 Declaración de bienes y rentas. Quien vaya a tomar posesión de un cargo público, deberá presentar la declaración de bienes y rentas, así como la información de la actividad económica privada¹.

[...]

*ARTÍCULO 2.2.16.3. Modificado por el Decreto Nacional 484 de 2017, Art.1. Corte de cuentas. El corte de cuentas de los anteriores documentos al momento de ingreso al servicio y de actualización será el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior al de su presentación. En caso de retiro del servidor público de la entidad, la actualización en el sistema se hará con corte a la fecha en que se produjo este hecho y deberá ser presentada por el servidor público dentro de los tres (3) días hábiles siguientes.
[...]"*

En consonancia con estas disposiciones, y puntualmente sobre la obligación de que se presenten los soportes relativos a la declaración de bienes y rentas, se cuenta con los artículos 2.2.16.5 y 2.2.16.6 antes transcritos, de los cuales es posible indicar que es este deber el que presuntamente estuvo infringido por los diez servidores que aquí se investigan. De esta forma, es clara la obligación que recae en las oficinas de personal para solicitar los soportes de las declaraciones de bienes y rentas para su verificación, no obstante, el Decreto 1083 de 2015 no contempla con precisión suficiente un plazo límite para la entrega de estos soportes al servidor seleccionado a la dependencia de personal y a su vez, tampoco le da un término a ésta en el cual deba llevar a cabo la verificación de información consignada en los formatos de declaraciones de bienes y rentas. Sobre este asunto fue indagada la señora OMAIRA YEPES ARISTIZABAL el pasado 25 de febrero de 2020, sosteniendo que:

"[...] PREGUNTADO: Bajo la gravedad de juramento sírvase informar si los plazos que se concedieron para la entrega de la información a los servidores eran perentorios o potestativos de la Empresa. CONTESTÓ: Son potestativos, la norma dice que hay que hacer verificaciones, pero no establece plazos perentorios. Cada anualidad se verifica lo del año anterior." (fl. 152 reverso).

Con esto en mente, es claro para este Despacho que el Área de Servicios Corporativos dio cumplimiento al Decreto 1083 de 2015, asimismo, del material probatorio descrito es claro que 10 servidores de los 33 elegidos al azar no presentaron dicha documentación aún cuando la dependencia competente para ello, lo había solicitado, diligenciando en debida forma los acuerdos de confidencialidad respectivos. Ahora bien, en aras de llevar a cabo una valoración sistemática de las pruebas aportadas al plenario, este Despacho analizará los documentos remitidos por cada uno de los investigados, advirtiendo que nos limitaremos a considerar únicamente lo que atañe a esta

¹ Obligación que se refuerza en el artículo 2.2.5.1.9 *"Declaración de bienes y rentas y hoja de vida. Previo a la posesión de un empleo público, la persona deberá haber declarado bajo juramento el monto de sus bienes y rentas en el formato adoptado para el efecto por el Departamento Administrativo de la Función Pública, a través del Sistema de Información y Gestión del Empleo Público –SIGEP, de acuerdo con las condiciones señaladas en el Título 16 de la Parte 2 del Libro 2 del presente Decreto. La anterior información sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público y deberá ser actualizada cada año o al momento del retiro del servidor. [...]"*

indagación preliminar, es decir, cómo se presentaron los mismos, pues se indicó en la Circular N° 008 que se tenía plazo hasta el 10 de diciembre de 2018 prorrogados hasta el 18 de diciembre de 2018. Esto debido a que no es función de esta dependencia de control disciplinario examinar el fondo de los documentos aportados, pues es claro que dicha evaluación le corresponde al área de Servicios Corporativos en cumplimiento del Decreto en estudio.

PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES: En oficio con radicado 20190520010008 del 02/12/2019 indica que debido a que se encontraba pasando por una licencia remunerada por luto, para los días cercanos al 14 de diciembre de 2014, pues su padre se encontraba muy enfermo y, posteriormente, había fallecido; no le fue posible presentar los soportes de la declaración de bienes y rentas tanto del año 2017 como 2018 dentro del término dado para ello. No obstante, siendo el 2 de diciembre de 2019 la funcionaria aporta los respectivos soportes relativos a sus bienes y rentas reportados en su declaración (fl. 44 a 56).

MAGALY MORENO GALEANO: Remite historial de correos electrónicos en el cual se evidencian los documentos relativos al soporte de declaración de bienes y rentas, esto es, la servidora envía dichos documentos al correo electrónico destinado para ello el 22 de octubre de 2019, y remite ese historial a este Despacho el 9 de diciembre de 2019. Cabe aclarar que en respuesta dada por la señora DIANA CECILIA BEDOYA el mismo 22 de octubre de 2019 se llama la atención de la servidora por la tardanza en la presentación de sus documentos, en los siguientes términos: “[...] Este seguimiento ya se cerró para esta revisión. Próximamente se realizará otra muestra de revisión de la declaración juramentada 2018 y en caso de salir en la muestra realizada por favor el aporte de la documentación respectiva en los tiempos que se determinen. [...]” (fl. 57 a 65).

MARTHA GLADYS RINCÓN VÁSQUEZ: Aporta correo electrónico del 11 de diciembre de 2019, enviado a la señora OMARIA YEPES ARISTIZABAL, con copia al Dr. FABIO GERMÁN TOBAR PINEDA, Coordinador de Asuntos Disciplinarios, en el cual aporta los soportes de su declaración de bienes y rentas del año 2018 (fl. 68 a 72).

MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ: Aporta oficio con radicado 20190520010183 del 09/12/2019 en el cual indica que su falta de envío de documentos soportes de su declaración de bienes y rentas del año 2018 obedece a un error involuntario, que, incluso presentó los soportes de la declaración de bienes y rentas del 2019 a tiempo. Por lo tanto, es el 9 de diciembre de 2019 que envía los documentos solicitados a través de la Circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018 (fl. 106 a 112).

GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA: Envía copia de oficio con radicado 20190520010432 del 17/12/2019 fechado del 16 de diciembre de 2019, por el cual remite los soportes de su declaración de bienes y rentas del año 2018, aduciendo que no habían sido enviados antes pues no había recibido el correo electrónico enviado el 3 de diciembre de 2018. No obstante, examinado el folio 8 se observa que la señora GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA fue destinataria del correo electrónico enviado el 13 de diciembre de 2018 desde el correo electrónico declaracion_juramentada@emvarias.com.co (fl. 113 a 119).

LISARDO DE JESÚS CORREA CORREA: A través de su apoderada, Dra. YÉSSICA ANDREA GÓMEZ LÓPEZ, allega en la declaración juramentada de la señora Omaira Yepes Aristizábal, esto es, el 25 de febrero de 2020, los documentos relativos a la solicitud realizada bajo la Circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018 (fl. 154 a 170), los cuales según acta escrita de la esta declaración juramentada tuvo el siguiente trámite:

“[...] PREGUNTADO: Bajo la gravedad de juramento, díganos si usted ha recibido o no, informe entrega de documentación de los señores LISARDO CORREA y ARGIRO BELTRÁN. CONTESTÓ: No, de ellos no he recibido informe ni documentos anexos. Según lo que están afirmando en este momento ellos la entregaron a SANDRA MARÍA FLÓREZ, Coordinadora de nómina.”

PREGUNTADO: Le pongo de presente la documentación aportada por el Sr. LISARDO CORREA el día 30 de enero de 2020, que consta de 14 folios, la cual fue aportada a la señora SANDRA MARÍA FLÓREZ BEDOYA, del área de nómina, para que nos indique por favor si con esta documentación el señor LISARDO cumple el requerimiento de verificación aleatoria de bienes y rentas de 2018. [...]” (fl. 152 reverso)

ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA: En similares términos al señor CORREA CORREA, los documentos relativos a la declaración de bienes y rentas del 2018 del señor Beltrán Sossa fueron enviados por el servidor área de nómina, allegados al plenario a través de su apoderada, y como quiera que la abogada GÓMEZ LÓPEZ indaga tanto por los documentos del sr. LISARDO CORREA y ARGIRO BELTRÁN, este Despacho, no transcribirá lo manifestado por la testigo (fl. 171 a 172)

ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ: Dicha información se recibe a través de correo electrónico enviado desde el área de nómina – Servicios Corporativos y consta de un certificado de tradición y libertad, por el cual el investigado busca dar cumplimiento al requerimiento realizado mediante Circular N° 008 del 29 de noviembre de 2018 (fl. 173 a 175).

HECTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ: Información recibida también mediante correo electrónico enviado desde el área de nómina – Servicios Corporativos, y consta de un certificado de cuenta para el año 2018 y un certificado de tradición y libertad, documentos que pretenden cumplir con lo que nos ocupa (fl. 176 a 180).

JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO: En igual sentido, se recibe correo electrónico enviado desde el área de nómina – Servicios Corporativos, contenido de un certificado de cuenta, documento que pretende soportar su declaración de bienes y rentas del 2018 (fl. 181 a 182).

Ahora bien, los términos para llevar a cabo esta verificación por parte de la dependencia de personal de Emvarias S.A E.S.P. no están claros en dicho Decreto, así como tampoco están claros los términos con que contaban los servidores elegidos aleatoriamente para remitir a esa área los soportes de su declaración de bienes y rentas, esto es, no hay una obligación clara, expresa y precisa en el Decreto 1083 de 2015 que regule los tiempos con los que cuentan los servidores requeridos para allegar los soportes de las declaraciones de bienes y rentas, pues únicamente se especifican, en el artículo 2.2.16.3. del Decreto 1038 de 2015, modificado por el Decreto Nacional 484 de 2017, los términos de presentación de la declaración mas no de los soportes.

En este sentido, la obligación de cumplir con la presentación de estos soportes quedaría enmarcada en el artículo 34 numeral 1 de la ley 734 de 2002, el cual establece:

“ARTÍCULO 34. DEBERES. 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.*

2.

Los deberes consignados en la Ley 190 de 1995 se integrarán a este código.”

Así las cosas, resulta indispensable traer a colación la ley 190 de 1995, por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la administración pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa, según la cual:

“ARTÍCULO 13. Será requisito para la posesión y para el desempeño del cargo la declaración bajo juramento del nombrado, donde conste la identificación de sus bienes. Tal información deberá ser actualizada cada año y, en todo caso, al momento de su retiro.

[...]

ARTÍCULO 15. Será requisito para la posesión o para el ejercicio de función pública suministrar la información sobre la actividad económica privada del aspirante. En ella se incluirá la participación en sociedades o en cualquier organización o actividad privada de carácter económico o sin ánimo de lucro de la cual haga parte, dentro o fuera del país. Todo cambio que se produzca, deberá ser comunicado a la respectiva entidad dentro de los dos (2) meses siguientes al mismo.

Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y, propósitos de la aplicación de las normas del servicio público.

ARTÍCULO 16. La unidad de personal de la correspondiente entidad o la dependencia que haga sus veces, deberá recopilar y clasificar la información contenida en las declaraciones de que trata la presente ley, y la adjuntará a la correspondiente hoja de vida.

[...]”

Ni el Decreto 1083 de 2015 ni la ley 190 de 1995, ni el artículo 122 de la Constitución Política, establecen unos términos claros para que las oficinas de personal realicen la verificación de la información consignada por el servidor en su declaración de bienes y rentas, así como tampoco aclaran con el que cuentan los funcionarios elegidos aleatoriamente para cumplir con dicho requisito. Bajo esta premisa, deberá tenerse en cuenta uno de los elementos básicos del juicio disciplinario, esto es, la tipicidad. Sobre este requisito del reproche disciplinario ha indicado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-administrativo, sección segunda, subsección A, C.P. William Hernández Gómez, Rad. 11001-03-25-000-2013-01092-00(2552-13) del 17 de mayo de 2018, que:

“ El análisis de la tipicidad es un apartado fundamental en la motivación del acto administrativo que impone una sanción disciplinaria y dentro del mismo, la autoridad cuenta con un margen de interpretación más amplio que el que se encuentra en el derecho penal, pues la precisión con la cual deben estar descritos los comportamientos disciplinariamente reprochables tiene una mayor flexibilidad al concebido en materia criminal, ante la dificultad de que la ley haga un listado detallado de absolutamente todas las conductas constitutivas de falta; como consecuencia de ello se ha avalado, desde un punto de vista constitucional, la inclusión de conceptos jurídicos indeterminados y la formulación de los tipos abiertos y en blanco que están redactados con una amplitud tal que hace necesario remitirse a otras normas en las que se encuentren consagrados los deberes, las funciones o las prohibiciones que se imponen en el ejercicio del cargo, y que exigen un proceso de hermenéutica sistemática lógica que demuestre en forma congruente cómo la conducta investigada se subsume en la descrita por la ley.

Conviene aclarar que los conceptos jurídicos indeterminados, entendidos como «aquellos conceptos de valor o de experiencia utilizados por el legislador, que limitan o restringen el alcance de los derechos y de las obligaciones que asumen los particulares o las autoridades públicas», son admisibles en la forma de consagrar infracciones administrativas siempre que las remisiones a otras normas o a otros criterios permitan determinar los comportamientos censurables, pues de permitirse que el operador sea quien defina la conducta sancionable de manera discrecional sin referentes normativos precisos se desconocería el principio de legalidad.

[...]”

En relación con esto, si bien por expresa mención del artículo 34 de la ley 734 de 2002 se debe analizar la ley 190 de 1995 para considerar una falta disciplinaria por incumplimiento de un deber, debe también analizarse la misma en armonía con el Decreto 1083 de 2015, encontrando que no sería acorde al principio de legalidad realizar una interpretación que conllevara a imponer una sanción sin que existiera un tipo disciplinario que determinara una obligación específica para el caso que nos ocupa.

Ahora bien, podría hablarse de que los investigados incumplieron una orden superior emitida por funcionario competente, situación que nos lleva a analizar el tema de la antijuridicidad o ilicitud sustancial como otro de los elementos fundamentales del juicio disciplinario, pues corresponde a su tenor examinar si hubo una afectación al deber funcional sin justificación alguna. Sobre este asunto la Corte Constitucional ha indicado en sentencia C-819 de 2006, que:

“[I]as conductas que pertenecen al ámbito del derecho disciplinario, en general, son aquellas que comportan quebrantamiento del deber funcional por parte del servidor público. En cuanto al contenido del deber funcional, la jurisprudencia ha señalado que se encuentra integrado por (i) el cumplimiento estricto de las funciones propias del cargo, (ii) la obligación de actuar acorde a la Constitución y a la ley; (iii) garantizando una adecuada representación del Estado en el cumplimiento de los deberes funcionales. Se infringe el deber funcional si se incurre en comportamiento capaz de afectar la función pública en cualquiera de esas dimensiones. El incumplimiento al deber funcional, es lo que configura la ilicitud sustancial que circunscribe la libertad configurativa del legislador, al momento de definir las faltas disciplinarias.”

Así las cosas, el retraso en la presentación de los documentos soportes de la declaración de bienes y rentas por parte de nueve de los diez investigados, pues el Despacho considera que para la señora PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES es posible hablar de una justificación por dicha demora derivada de la licencia de luto y de cierta calamidad doméstica relativa a la enfermedad de su padre y posterior fallecimiento, hubo una afectación mínima o en menor grado al deber funcional de cada cargo por ellos desempeñados, conclusión que se desprende de la declaración juramentada brindada por la señora OMAIRA YEPES ARISTIZABAL, del 25 de febrero de 2020:

“[...] PREGUNTADO: Bajo la gravedad del juramento sírvase indicar a este Despacho si usted tiene conocimiento si en la actualidad existe algún tipo de acción o investigación en contra de EMVARIAS S.A. E.S.P., como consecuencia de la no verificación de la Declaración de Bienes y Rentas 2018, correspondiente a los funcionarios que no entregaron la información solicitada. CONTESTÓ: No, no tengo conocimiento que haya alguna investigación al respecto.” (fl. 152 reverso).

En atención a lo antes mencionado, la ley 734 de 2002 en su artículo 51 trae una disposición relativa a aquellas conductas que, como esta, contrarían el orden administrativo al interior de la dependencia sin afectar la función pública o haciéndolo en un grado menor. Al respecto se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia C-1076 de 2002 los siguientes términos:

“[...] En este orden de ideas, la finalidad del artículo 51 del nuevo Código Disciplinario Único es clara: diseñar medidas encaminadas a preservar el orden interno y la disciplina en las instituciones del Estado, efecto para el cual se prevén los llamados de atención que hace el superior jerárquico a su subordinado. Como se trata de comportamientos que alteran el orden interno de las instituciones pero sin comprometer sustancialmente los deberes funcionales del sujeto disciplinable, es comprensible que esa medida no se rodee de connotaciones procesales y de los formalismos inherentes a las actuaciones de esa índole.

Con todo, el hecho que la norma permita la realización de un llamado de atención por parte de un superior a sus subalternos sin necesidad de acudir a formalismo procesal alguno no impide que éstos sean escuchados pues, por más informal que sea ese llamado, la promoción del orden institucional se logra si se conoce la situación por la que atravesó el sujeto disciplinable, no sólo a través de las referencias de terceros sino por medio de la propia reseña que éste realice lo ocurrido. Choca con la racionalidad de una democracia constitucional la realización de un llamado de atención que sea fruto de un acto unilateral de poder y no de una decisión razonable que tenga en cuenta y valore la situación del afectado. [...]”

Finalmente, reste por examinar el último elemento básico del juicio disciplinario, el cual es la culpabilidad. Pues bien, corresponde ahora aludir el contenido del artículo 13 de la Ley 734 de 2002, el cual dispone que “[e]n materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad

objetiva. Las faltas solo son sancionables a título de dolo o culpa.” De otra parte, en cuanto a la culpabilidad, principio y categoría de análisis de la estructuración de la falta disciplinaria, la Corte Constitucional ha manifestado:

“En el ámbito de la imputación penal y disciplinaria está proscrita la responsabilidad objetiva; es decir, la responsabilidad por la sola causación del resultado –entendido éste en su dimensión normativa- o por la sola infracción del deber funcional, según el caso. Y ello tiene sentido pues con razón se ha dicho que el contenido subjetivo de la imputación es una consecuencia necesaria de la dignidad del ser humano. Tan claro es ello que en aquellos contextos en que constitucionalmente no se consagra la culpabilidad como elemento de la imputación, se entiende que ella está consagrada implícitamente en los preceptos superiores que consagran la dignidad humana como fundamento del sistema constituido. De acuerdo con esto, asumir al hombre como ser dotado de dignidad impide cosificarlo y como esto es lo que se haría si se le imputa responsabilidad penal o disciplinaria sin consideración a su culpabilidad, es comprensible que la responsabilidad objetiva esté proscrita.”²

A su vez, la Procuraduría General de la Nación en fallo de primera instancia proferido el 12 de julio de 2019 indicó:

“El derecho disciplinario, como derecho sancionador que es, exige la imputación subjetiva, que en punto de estructura de la falta disciplinaria implica la categoría de culpabilidad. La culpabilidad, para efectos del derecho disciplinario, exige que estén presentes en el comportamiento reprochado los siguientes elementos:

- 1. Atribuibilidad de la conducta (imputabilidad), en este punto es donde adquiere la regla disciplinaria su función de precepto de determinación; así, quien es determinable por la norma y la infringe es imputable y, en consecuencia, apto para ser culpable.*
- 2. Exigibilidad del cumplimiento del deber (juicio de reproche).*
- 3. Conocimiento de la situación típica, es decir el conocimiento de los elementos estructurales de la conducta que se realiza.*
- 4. Voluntad, para realizar u omitir el deber o la prohibición.*
- 5. Conciencia de la ilicitud; es decir, se requiere el conocimiento de la prohibición o deber, en otras palabras, tener conciencia de que el comportamiento es contrario a derecho”³
(Subrayas del despacho)*

Es pertinente concluir que, del acervo probatorio, no es posible inferir el cumplimiento de los elementos que configuran la culpabilidad, no siendo procedente entonces dar continuidad a la siguiente etapa procesal, la cual es la apertura de investigación disciplinaria, pues se evidencian afirmaciones del tipo: “[...] *traspapelé el correo y no fue de mala fe, ni mala intención [...]*” (fl. 58), “[...] *quiero pedir disculpas y ante todo expreso que para mí es de vital importancia todos los requerimientos y directrices que a mi me haga la empresa [...]*” (fl. 68), o incluso la presentación de los documentos al área de nómina y no por respuesta directa al buzón electrónico destinado para ello, pudiendo concluir que de los 5 elementos del juicio de culpabilidad disciplinario no es posible predicar que los numerales 2, 3 y 4 se corroboran según las pruebas aportadas y recaudadas.

Lo que evidencia este Despacho es lo que se suele conocer según el Código Civil Colombiano vigente como CULPA LEVE, esto es: “[...] *ARTICULO 63. CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido. [...] Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. [...]*”. No obstante, recordemos las palabras del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-administrativo, sección segunda, subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Rad. 11001 0325000 2010 00127 00 (0977-2010) del 26 de septiembre de 2012, sobre el particular:

² Al respecto, Corte Constitucional, sentencia SU-901 de 2005, M.P Jaime Córdoba Triviño.

³ Véase fallo de única instancia, del 24 de octubre de 2011, Exp. 375030-2011. Despacho Procurador General de la Nación Disciplinado: Samuel Moreno Rojas.

“Ahora bien, los conceptos definidos en materia civil sobre la culpa grave, leve y levisima son estándar y no son ajenos al derecho disciplinario. De ellas, ni la culpa leve ni la levisima son punibles. La cota sancionable encuentra su regulación en el parágrafo del artículo 44 del C.D.U., que define la culpa gravísima y la culpa grave.” (Subrayas del despacho)

En la etapa de indagación preliminar, esta Coordinación realizó las diligencias necesarias para esclarecer los hechos, mismas que fueron analizadas y enumeradas supra. Así pues, dichas diligencias no le dan a este Despacho suficientes elementos probatorios para endilgarle los disciplinados una trasgresión a la norma disciplinaria. De esta manera, esta Coordinación de Asuntos Disciplinarios concluye que no hay comisión de falta disciplinaria alguna en el entendido de que no hay suficientes elementos que permitan llevar a cabo un juicio de tipicidad sin que se afecte el principio de legalidad, además de que, en aras de discusión, bien podría decirse que la conducta reportada afectó mínimamente el orden interno de la entidad, y que sus presuntos autores actuaron bajo los postulados de la culpa leve, la cual no es sancionable dentro del derecho disciplinario.

De conformidad con lo establecido en el artículo 73 del Código Disciplinario Único, el cual dispone:

ARTÍCULO 73. TERMINACIÓN DEL PROCESO DISCIPLINARIO. En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió, que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias.

Al respecto, el doctrinante Oscar Villegas Garzón (2004) ha señalado que “[...] El archivo definitivo es una providencia interlocutoria que constituye una forma de evaluar la investigación y cuya legitimidad se sitúa en uno de dos momentos procesales: el primero, en el inciso tercero del artículo 165 [...] El segundo [...] en el artículo 164 en donde esta figura es consagrada como una forma de evaluar la investigación disciplinaria, independiente o no de que estén vencidos los términos para adelantar la investigación. [...] Con la terminación del proceso disciplinario, en cualquier etapa de la actuación disciplinaria, bien en la etapa de la indagación preliminar, investigación, o en la de juicio (luego de formulados cargos, o la citación a audiencia), se materializó un criterio de economía en el sentido de tomar una decisión tan pronto se advirtiera la existencia de la causal de que se trata [...]” (pág. 134-135).

En este orden de ideas, como consecuencia del análisis fáctico, probatorio y normativo de las diferentes piezas que conforman este expediente, es claro para esta Coordinación que no hay lugar a continuar el presente trámite disciplinario en contra de Javier Alberto Agudelo Agudelo, Argiro de Jesús Beltrán Sossa, Lisardo de Jesús Correa Correa, Gloria Patricia Espinosa Foronda, Magaly Moreno Galeano, Paula Andrea Muñoz Yepes, Maritza Carolina Quesada Gómez, Aleider Alexander Rendón Rodríguez, Héctor Jaime Restrepo Álvarez y Martha Gladys Rincón Vásquez. Por lo anterior, se encuentra el Despacho frente a una de las causales establecidas en la norma disciplinaria para dar por terminada la acción disciplinaria y en consecuencia se ordenará su archivo definitivo.

Por lo anterior, la Coordinación de Asuntos Disciplinarios de Empresas Varias de Medellín S.A. E.S.P.,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: **ABSTENERSE** de continuar, y, por tanto, **ARCHIVAR** la Actuación Disciplinaria Radicada bajo el Número 530 de 2019 adelantada en contra de los siguientes servidores, conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído:

NOMBRE	CÉDULA	CARGO	ÁREA
JAVIER ALBERTO AGUDELO AGUDELO	15.304.165	Recolector	Zona 7 - Centro
ARGIRO DE JESÚS BELTRÁN SOSSA	98.487.590	Auxiliar Administrativo 2	Mantenimiento de vehículos
LISARDO DE JESÚS CORREA CORREA	71.490.905	Conductor I	Zona 8- Genérica
GLORIA PATRICIA ESPINOSA FORONDA	43.515.904	Auxiliar Administrativo 3	Suministros y Soporte Administrativo
MAGALY MORENO GALEANO	39.440.086	Profesional 1	Suministros y Soporte Administrativo
PAULA ANDREA MUÑOZ YEPES	43.633.113	Profesional 4	Servicios Corporativos
MARITZA CAROLINA QUESADA GÓMEZ	39.543.744	Técnico Administrativo 5	Suministros y Soporte Administrativo
ALEIDER ALEXANDER RENDÓN RODRÍGUEZ	98.593.026	Conductor	Zona 4- Centro Occidental
HÉCTOR JAIME RESTREPO ÁLVAREZ	15.456.330	Auxiliar Operativo 3	Zona 7- Centro
MARTHA GLADYS RINCÓN VÁSQUEZ	22.234.383	Auxiliar Administrativo 3	Suministros y Soporte Administrativo

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente esta providencia a los señores **Javier Alberto Agudelo Agudelo, Argiro de Jesús Beltrán Sossa, Lisardo de Jesús Correa Correa, Gloria Patricia Espinosa Foronda, Magaly Moreno Galeano, Paula Andrea Muñoz Yepes, Maritza Carolina Quesada Gómez, Aleider Alexander Rendón Rodríguez, Héctor Jaime Restrepo Álvarez y Martha Gladys Rincón Vásquez** y/o a su apoderada, en los términos previstos en el artículo 103 del Código Disciplinario Único, advirtiéndoles que contra la misma procede recurso de apelación de conformidad con los artículos 111 y 115 de la ley 734 de 2002, último que se deberá interponer dentro de los tres (3) días siguientes a la última notificación. Para dichos efectos deberá ser enviada la comunicación citando al mencionado servidor, para que comparezca a notificarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de envío de la comunicación. Si no se ha presentado el investigado o su defensora, se procederá a realizar la notificación por estado, de acuerdo a lo señalado en el artículo 105 de la ley 734 de 2002.

ARTÍCULO TERCERO: Una vez en firme la presente providencia, procédase al Archivo Físico de la actuación disciplinaria radicada con el N° 530 de 2019.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO GERMÁN TOBAR PINEDA
Coordinador de Asuntos Disciplinarios

Proyectó: Sara María Restrepo Arboleda
Revisó, encontró conforme y aprobó: Fabio Germán Tobar Pineda