



Cartagena de Indias D.T y C., treinta (30) de agosto de dos mil dos mil diecinueve (2019).

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-012-2015-00323-01
Demandante	YADDY ELENA MUÑOZ MENDOZA
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - CONSEJO DISCIPLINARIO DE LA ESCUELA NAVAL ALMIRANTE PADILLA
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Autonomía universitaria – Debido proceso disciplinario por plagio de los derechos de autor.</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 29 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por el señor YADDY ELENA MUÑOZ MENDOZA, por conducto de apoderada judicial.

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - CONSEJO DISCIPLINARIO DE LA ESCUELA NAVAL ALMIRANTE PADILLA.

2.1. La demanda¹.

A través de apoderada judicial constituida para el efecto, YADDY ELENA MUÑOZ MENDOZA, instauró demanda de nulidad y restablecimiento contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - CONSEJO DISCIPLINARIO DE LA ESCUELA NAVAL ALMIRANTE PADILLA, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

¹ Fols. 1-9 Cdno 1



2.2. Pretensiones

PRIMERA: Que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 10616 del 2 de diciembre de 2014, por medio de la cual se escalafonó a unos profesionales como Oficiales del Cuerpo Administrativo de las Fuerzas Militares y se excluye a la demandante.

SEGUNDO: De igual manera, que se declare la nulidad del proceso disciplinario adelantado por la ESCUELA NAVAL DE CADETES ALMIRANTE PADILLA, contra la joven YADDY ELENA MUÑOZ MENDOZA, por plagio de la propiedad intelectual, en la que se dictaron los fallos de primera instancia del 26 de noviembre de 2014 y de segunda instancia del 9 de diciembre de 2014. Adicionalmente, solicita que se declare la nulidad de la Resolución 0037 del 22 de enero de 2015, por medio de la cual se ejecuta la decisión del Comité Disciplinario.

TERCERO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones, que se disponga lo siguiente:

- Se ordene el ingreso de la Guardiamarina YADDY ELENA MUÑOZ MENDOZA al escalafón como Oficial Naval del Cuerpo Administrativo de las Fuerzas Militares, según su especialidad, el grado correspondiente, y la antigüedad coetánea a la de sus compañeros.
- Se ordene la adición de la Resolución No., 10616 del 2 de diciembre de 2014, por medio de la cual se escalafona a unos profesionales como Oficiales Navales del Cuerpo Administrativo de las Fuerzas Militares.
- que se reconozcan y paguen las sumas de dinero dejadas de percibir por la demandante, al no hacersele el debido ingreso al escalafón oficial.
- Que se dispongan hacer los pagos respectivos a la caja de vivienda de las fuerzas militares.
- Ordenar el pago de los honorarios de abogado, necesario para la presente acción.

2.3. Hechos

Expuso la demandante, que fue seleccionada en el año 2014, por la Armada Nacional, para efectuar el curso de Cadete Profesional en la Escuela Almirante Padilla (ENAP).





13001-33-33-012-2015-00323-01

Afirmó, que adelantó y aprobó satisfactoriamente el curso mencionado, por lo que podía ser escalafonada como Teniente de Corbeta en las mismas condiciones que sus compañeros, quienes recibieron promoción con la Resolución 10616 MDN del 2 de diciembre de 2014.

Explicó que, para la elaboración de un trabajo escrito de refuerzo, o mejora de calificación, tomó de la web un texto sobre "Acción Integral – Un Enfoque Arquitectónico" sin citar el link de la página de la que fue tomado. El documento en mención, fue presentado el 7 de noviembre de 2014 a la docente de cátedra, quien detectó un posible plagio, y lo informó al Comandante del Batallón de Cadetes con oficio del 13 de noviembre de 2014, originándose con ello, un proceso disciplinario por falta gravísima.

Indica, que en el trámite del proceso disciplinario aceptó, mediante oficio del 18 de noviembre de 2014, la omisión involuntaria en la cita del texto tomado de internet, sin embargo, la estudiante fue sancionada con retiro de la ENAP, por plagio de propiedad intelectual, de acuerdo con la falta establecida en el artículo 45, numeral 8 del Reglamento Disciplinario del Alma Mater. La anterior decisión se adoptó por medio de fallo del 26 de noviembre de 2014 y confirmado el 9 de diciembre de esa misma anualidad.

Manifestó que fue dada de alta mediante Resolución No. 0113 del 3 de octubre de 2014, como Cadete Profesional del curso 47 de Oficiales del Cuerpo Administrativo de las Fuerzas Militares; y, como Guardiamarina, mediante Resolución 0037 del 13 de noviembre de 2014.

2.5. Contestación de la Nación – Ministerio de Defensa – Escuela Naval Almirante Padilla²

Por medio de escrito del 5 de abril de 2016, la entidad accionada dio contestación a la demanda, solicitando que se declaren probadas las excepciones de presunción de legalidad del acto acusado, buena fe, e innominada, y que, en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la demanda.

Explica, que de las pruebas arrojadas al plenario no se puede concluir que los actos administrativos demandados estén siquiera inmersos en una de las causales en el artículo 88 del CPACA; por el contrario, el retiro de la demandante de la ENAP obedeció a la aplicación de las normas de conducta contenidas en el régimen disciplinario de la escuela, contenida en la Resolución 043 de 2013, y que castigan la falta cometida por la actora.

² Fols. 113-120 Cdo no 1.



Manifiesta que no se violó el debido proceso de la disciplinada, puesto que no es cierto que se haya proyectado la resolución que excluía a la misma de ser escalafonada como oficial, antes de que se hubiera decidido su situación disciplinaria; es decir, nunca existió prejulgamiento del caso sometido a estudio. Indica que solo con radiograma del 28 de noviembre de 2014 (cuando ya se había proferido la decisión de retiro), fue que se solicitó la no inclusión de la Guardiamarina Muñoz Mendoza de la resolución mencionada, puesto que es más expedito el trámite de inclusión que el de exclusión.

Manifiesta, que a la joven Muñoz Mendoza se le notificaron todas las actuaciones disciplinarias correspondientes y se le concedió el término necesario para que ejerciera su derecho de defensa y de presentar pruebas; por lo que tampoco se violó el derecho al debido proceso en tal sentido.

III. - SENTENCIA IMPUGNADA³

Por medio de providencia del 29 de septiembre de 2017, la Juez Doce Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, manifestando que debían denegarse las pretensiones del accionante, toda vez que no encontró demostrada ninguna causal de nulidad que afectara a los actos administrativos demandados; por el contrario, encontró probado que el trámite disciplinario se encontraba enmarcado dentro de los parámetros legales que brindan las garantías al respecto del debido proceso y defensa.

En ese orden de ideas, expuso que a la demandante se le concedió oportunidad para presentar descargos, se le informó sobre la falta que se le estaba endilgando y se cumplió con todo el trámite disciplinario dispuesto en la Resolución 043 de 2013, por lo que no se encuentra evidencia de vulneración al debido proceso.

De igual forma, sostuvo que no era procedente declarar la nulidad de la Resolución 0037 de 2015, toda vez que dicho acto no es susceptible de control judicial.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN⁴

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra de la decisión de primera instancia, alegando lo siguiente:

³ Folios 337-346 c. 1.

⁴ Fols. 157-161 c. 1.





13001-33-33-012-2015-00323-01

Afirma, que la sentencia de primera instancia incumple el artículo 187 del CPACA., por cuanto no se realiza un análisis crítico de las pruebas ni los razonamientos legales, de equidad y doctrinales necesarios para fundamentar las conclusiones del fallo. Aduce, que no se realizó un análisis de las anomalías denotadas en el proceso disciplinario, ni en las normas ni en el concepto de violación.

Manifiesta, que la conducta endilgada a la demandante es atípica, puesto que no se adecua al concepto de plagio, más bien, lo que se configuró fue una omisión de cita de la procedencia de un texto. Así las cosas, la actuación disciplinaria no tuvo en cuenta que todos los elementos constitutivos de una falta disciplinaria debían probarse, constituyéndose entonces una infracción a la dosificación de la sanción, por no aplicación de los artículos 2, 3, 7 y 13 del Reglamento Disciplinario de la ENAP.

Afirma, que la conducta cometida no es ilícita sustancialmente, como quiera que no se afectó ningún derecho en particular, pues no se demostró quien es el autor del texto copiado.

Precisa, que en el caso de marras no se hizo el debido análisis de culpabilidad de la joven Muñoz Mendoza, para comprobar si ésta quiso, pensó o ideó un obrar distinto al alegado en su defensa, es decir, que actuó con intención de engañar.

Añade, que la accionante no tenía la necesidad de realizar un plagio puesto que ya ella tenía todas sus materias a salvo, y lo único que pretendía era mejorar su calificación. Que antes de que se iniciara el proceso disciplinario, la joven YADDY MUÑOZ manifestó su omisión, sin embargo, dicho documento fue tomado como una confesión en el trámite disciplinario, sin valorar la clase de persona que se estaba acusando.

Sostuvo que no se evaluó la versión rendida por YESSENIA RINCÓN GAMBOA; tampoco se llamó a la Teniente GINA LOZANO para que ratificara su queja, no se abrió a pruebas el proceso, no se dictó pliego de cargos y se dictó un fallo que adolece de motivación, por lo cual debe ser declarado nulo.

Agrega, que para la fecha en la que se expidió la Resolución que protocolizó el ascenso de los Guardiamarina compañeros de la demandante, ésta no estaba incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad que impidiera que fuera incluida en dicho acto administrativo; a pesar de lo anterior, no se incluyó a la joven YADDY MUÑOZ en dicha resolución, aun cuando el reglamento disciplinario no contempla la posibilidad de la suspensión del cadete.





13001-33-33-012-2015-00323-01

Se cuestiona que la sanción impuesta a la demandante no fue proporcional, toda vez que (i) los efectos de la conducta cesaron con la autorización que dio el autor para utilizar su obra; (ii) en caso de que ello no fuera así, la conducta debió valorarse como una falta leve, y (iii) debía tenerse en cuenta la confesión realizada por la actora.

V.- TRÁMITE PROCESAL

Por acta del 18 de enero de 2018⁵ se repartió el proceso entre los Magistrados que integran el Tribunal Administrativo de Bolívar, por lo que, mediante providencia del 6 de abril de 2018⁶, se dispuso la admisión de la apelación en este Tribunal; y, con auto del 14 de agosto de 2018⁷, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Alegatos de la parte demandante⁸: La actora presentó alegatos ratificándose en sus argumentos de apelación y de demanda.

6.2. Alegatos de la parte demandada⁹: Esta entidad solicitó que se mantenga la decisión de primera instancia.

6.3. Concepto del Ministerio Público: no presentó concepto.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1. Control de legalidad

Tramitada la segunda instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

7.2. Competencia.

Conforme con lo dispuesto en el art. 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Corporación es competente para proceder con el estudio de la apelación en comento.

⁵ Fol. 1 Cdno 2º Instancia

⁶ Fol. 3 c. 2 Instancia

⁷ Fol. 9 c. 2 Instancia

⁸ Fol. 11-21 c. 2 Instancia

⁹ Folios 46-47 c. 2 Instancia





7.3. Acto administrativo demandado.

- Resolución 10616 de diciembre 1 de 2014, por medio de la cual se escalafonó a unos profesionales como Oficiales del cuerpo Administrativo de las Fuerzas Militares.
- Fallo disciplinario de primera instancia de fecha 26 de noviembre de 2014, por medio del cual la Escuela Naval Almirante Padilla sanciona a la joven YADDY ELENA MUÑOZ con retiro definitivo de esa alma mater.
- Fallo disciplinario de segunda instancia, de fecha 9 de diciembre de 2014, por medio del cual la Escuela Naval Almirante Padilla confirma la decisión de primera instancia.

7.4 Problema jurídico.

De acuerdo con los argumentos expuestos en el recurso de apelación, le corresponde a esta judicatura determinar lo siguiente:

¿Debe declararse la nulidad de los actos administrativos demandados, por ser violatorios del debido proceso, atipicidad de la conducta o ausencia de culpabilidad?

7.5. Tesis de la Sala

Para la Sala la decisión de primera instancia debe ser confirmada, toda vez que no se demostró la existencia de una vulneración al debido proceso disciplinario adelantado en contra de la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA; ni se demostró que la conducta fuera atípica o la ausencia de culpabilidad.

7.6 Marco Normativo y Jurisprudencial

7.6.1. Autonomía universitaria

La Constitución Política de 1991, prevé la autonomía universitaria para las universidades estatales, en los siguientes términos:

“Artículo 69.- Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.

La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado. (...)”

En ese sentido, la Ley 30 de 1992 dispone:





Artículo 16. Son instituciones de Educación Superior: a) Instituciones Técnicas Profesionales. b) Instituciones Universitarias o Escuelas Tecnológicas. c) Universidades.

Artículo 29. La autonomía de las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y de las instituciones técnicas profesionales estará determinada por su campo de acción y de acuerdo con la presente Ley en los siguientes aspectos: a) Darse y modificar sus estatutos. b) Designar sus autoridades académicas y administrativas. c) Crear, desarrollar sus programas académicos, lo mismo que expedir los correspondientes títulos. d) Definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas, culturales y de extensión. e) Seleccionar y vincular a sus docentes, lo mismo que a sus alumnos. **f) Adoptar el régimen de alumnos y docentes.** g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

Parágrafo. Para el desarrollo de lo contemplado en los literales a) y e) se requiere notificación al Ministro de Educación Nacional, a través del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes).

Artículo 109. Las instituciones de Educación Superior deberán tener un reglamento estudiantil que regule al menos los siguientes aspectos: Requisitos de inscripción, admisión y matrícula, derechos y deberes, distinciones e incentivos, **régimen disciplinario y demás aspectos académicos.**

Artículo 137. La Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), el Instituto Tecnológico de Electrónica y Comunicaciones (ITEC), el Instituto Caro y Cuervo, la Universidad Militar Nueva Granada, las Escuelas de Formación de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional que adelanten programas de Educación Superior y el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), continuarán adscritas a las entidades respectivas. Funcionarán de acuerdo con su naturaleza jurídica y su régimen académico lo ajustarán conforme lo dispuesto en la presente ley.

7.6.2 Régimen disciplinario de la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla

El régimen disciplinario de la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, se encuentra contenido en la Resolución No. 043 de 2013, "Por medio de la cual se reforma el Reglamento de Régimen Disciplinario para el personal de Guardiamarinas, alféreces, Pilotines, Cadetes y aspirantes de la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, Resolución No. 111 – DENAP- 5 de diciembre de 2012" el cual establece:

CAPITULO II DE LAS FALTAS

ARTÍCULO 45. Faltas Gravísimas. Son faltas gravísimas:

(...)

8. plagiar la propiedad intelectual o violar los derechos de autor (...)

TITULO V





DE LAS SANCIONES Y CORRECTIVOS

CAPITULO I
CLASIFICACIÓN DE LAS SANCIONES

ARTÍCULO 47. Medios sancionatorios, las sanciones se clasifican de acuerdo a la falta así:
(...)

5. Para las faltas gravísimas sancionadas por el señor Director de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla"

a. Reprensión severa que causará hasta 100 deméritos

b. Retiro de la institución

TITULO XVII
PROCEDIMIENTO PARA SANCIONAR FALTAS GRAVÍSIMAS

CAPITULO II
CONSEJO DISCIPLINARIO

ARTICULO 108. Citación a Relación. Conocida por Guardiamarina, Alférez, Pilotines, Brigadieres, Comandantes de Sección, Comandantes de la Compañía o Comandante del Batallón de Cadetes, la comisión de faltas gravísimas se citará a relación al disciplinado dentro de los 3 días hábiles siguientes señalando los artículos presuntamente infringidos; la notificación de la citación a relación se hará en forma personal. (...)

ARTÍCULO 109. Relación. Una vez adelantada la relación por el Comandante de Compañía, pasa a Comando Batallón en un término no mayor a cinco (5) días. Llegado el día y la hora, se da lectura a la citación y se aportan las pruebas de oficio o a solicitud del disciplinado; posteriormente se le concederá la palabra al disciplinado para descargos. (...)

ARTICULO 110. Decisión. Si efectivamente se trata de una falta gravísima, el Comandante de Batallón de Cadetes dispondrá el envío de los antecedentes al Director de la Escuela Naval, para lo de su competencia; si no encuentra probados los hechos, procederá a practicar las pruebas que conduzcan a la certeza de los hechos o a archivar si no se encuentra mérito suficiente para dar trámite ante el consejo disciplinario.

CAPITULO II
CONSEJO DISCIPLINARIO

ARTÍCULO 111. Procedencia. El procedimiento contemplado en este capítulo procede cuando se trate de una falta gravísima.

ARTICULO 112. Citación a Consejo Disciplinario. Si se encuentra causal suficiente para citar a Consejo Disciplinario, se hará por escrito; la fecha establecida no será antes de dos (2) días hábiles contados a partir de la notificación personal de la citación al disciplinado.





13001-33-33-012-2015-00323-01

Para la citación se especificará la fecha, hora y lugar para reunir al Consejo Disciplinario, así como las presuntas faltas, agravantes y atenuantes por los cuales se cita.

En caso necesario el Consejo Disciplinario podrá ser efectuado a distancia de manera virtual, haciendo uso de las herramientas tecnológicas.

ARTICULO 113. Renuncia a términos. El disciplinado podrá renunciar, mediante oficio escrito, a los términos estipulados en los artículos 104, 112, y 119.

ARTÍCULO 114. Petición de Pruebas. El disciplinado podrá solicitar o aportar pruebas, así como copia de los documentos relacionados con la falta que se evalúa, dentro de los dos (2) días hábiles anteriores a la celebración del consejo. De igual forma, de oficio, podrán los miembros del consejo aportar pruebas que consideren conducentes.

ARTICULO 116. Celebración del Consejo Disciplinario. Llegado el día y la hora de la citación, el Director de la Escuela Naval procederá a darle inicio a la sesión del Consejo Disciplinario así:

1. Verificación de la presencia de los miembros del Consejo disciplinario (...)
2. Lectura del escrito de citación
3. Lectura del Acta de Relación adelantada por el Comandante del Batallón de Cadetes.
4. Lectura de las pruebas recaudadas durante el proceso.
5. Generales de ley del guardiamarina, alférez, piloto brigadier, cadete o aspirante.
6. Se presenta el disciplinado ante el consejo disciplinario para ser escuchado en descargos.

ARTÍCULO 117. La decisión. Concluida la intervención anterior se procederá la toma de la decisión, para lo cual se podrá suspender el consejo disciplinario hasta por una sola vez, y por un término de hasta 2 días hábiles para este efecto. (...)

ARTÍCULO 118. El Acta. De todo lo actuado deberá levantarse acta que será firmada por todos los miembros del consejo Disciplinario presente y el disciplinado.

ARTÍCULO 119. Notificación. La notificación de la decisión se hará en estrados, y contra este procede reclamo en forma escrita dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la firma del acta del consejo, el cual se interpone ante el Director de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla". Para resolver el reclamo se reunirán los miembros del Consejo Disciplinario y estudiarán el escrito, resolviendo la petición de manera escrita dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud, el cual una vez decidido no tendrá ningún otro recurso, ni medio de impugnación".

7.7. Caso concreto

7.7.1 Hechos Probados

Advierte el Despacho, que al proceso se allegaron las siguientes pruebas relevantes:





13001-33-33-012-2015-00323-01

- Formulario No. 1, en el que se encuentran los datos personales, familiares históricos de la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, en el mismo se destaca que la demandante ingresó a la Escuela Naval el 14 de julio de 2014, que hacía parte de la compañía BINNEY (fl. 26 y rev)¹⁰.
- Formulario No. 2, folio de vida de la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA en el que se destacan los conceptos positivos frente al desempeño general de la demandante; sin embargo en la nota No. 79 se deja constancia del proceso disciplinario en contra de ella, en la que se le declara responsable de incurrir en la falta gravísima contemplada en el art. 45 numeral 8 (fl. 27-36 c. 1)¹¹.
- Formato N. 1 Disciplina, en el mismo se destaca que la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA mantuvo una disciplina calificada en 10, durante el periodo del 14 de julio al 31 de octubre de 2014 (fl. 37 c. 1)¹².
- Informe de novedad del 13 de noviembre de 2014, por medio del cual la Teniente de Fragata GINA PAOLA LOZANO CASTILLO le comunica al Capitán de Fragata CARLOS FELIPE ORTEGA, que fue hallado plagio en un trabajo realizado por la Cadete YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, para la asignatura Acción Integral (fl. 39 c. 1)¹³.
- Trabajo denominado "Acción Integral – Un enfoque arquitectónico" adelantado por la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, como recuperación de la calificación de la asignatura Acción Integral. En el texto de dicho ensayo se resalta el aparte que a continuación se transcribe¹⁴:

"Es sabido que cada día somos más seres humanos sobre la tierra, y que cada día más de ellos vivimos en ciudades. La calidad del espacio que habitamos define en gran parte quiénes somos y lo que hacemos. Es aquí donde lo que sabemos puede tener impacto social. Tenemos capacidades para marcar diferencias en el desarrollo de nuestras urbes. Pero no somos los únicos a quienes les interesa el tema, la ciudad es la expresión de la voluntad de nuestra sociedad (parafraseando a Mies) y, por lo tanto, economistas, ingenieros y políticos tienen una gran influencia y tenemos poco espacio para incidir en las grandes decisiones que la afectan.

Se hace necesario entonces que los arquitectos, con plena conciencia de los límites de nuestra disciplina, pero a su vez, con el espíritu observador e inquieto

¹⁰ Fl. 163

¹¹ Fl. 164-173

¹² Fl. 175

¹³ Fl. 210 c. 2

¹⁴ Folio 41-42 y fl. 153-155



13001-33-33-012-2015-00323-01

que caracteriza nuestra formación, nos aventuremos en otros campos, complementando nuestros conocimientos y ganando terreno para que nuestro saber efectivamente se transforme en beneficio social".

- Oficio del 18 de noviembre de 2014, por medio del cual la joven MUÑOZ MENDOZA manifiesta a la Teniente de Fragata MARÍA FERNANDA RUEDA, que en el trabajo realizado para la materia Acción Integral, incluyó 2 párrafos tomados de un artículo de internet, y no realizó la cita del autor o referencia. Manifiesta que fue un error de su parte, que pide excusas y que asume las consecuencias de su conducta (fl. 43)¹⁵.
- Citación a relación por mal servicio batallón de cadetes ENAP, para el día 18 de noviembre de 2014 (fl. 44 c. 1)¹⁶.
- Acta de Relación del 18 de noviembre de 2014, en la que participaron el Comandante de la Compañía Binney, la Brigadier Mayor de la Compañía Binney, y la Brigadier de Disciplina de la Compañía Binney, en ella se decide remitir el proceso al Comandante de Batallón por competencia (fl. 45)¹⁷.
- Acta de Relación del 19 de noviembre de 2014, realizada ante el Comandante del Batallón de Cadetes, en la que se encuentra responsable a la joven MUÑOZ MENDOZA de la falta endilgada y se decide remitir el asunto al Comando Dirección (Consejo disciplinario), por competencia (fl. 46)¹⁸.
- Informe de descargos rendido por la Cadete YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, el 19 de noviembre de 2014 (fl. 47-48)¹⁹
- Formato para consejo disciplinario en el que se deja constancia de los conceptos académicos, militares y disciplinarios de la cadete YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA. En el mismo se destaca que la alumna tiene una conducta excelente calificada sobre 10; que en el aspecto académico es sobresaliente, tiene un promedio de 8.43, pero en el cuarto modulo perdió las asignaturas de Contratación y Acción Integral, que las mismas ya fueron recuperadas; que según las anotaciones del folio de vida de la cadete, su desempeño es muy bueno (fl. 50).

¹⁵ Fl. 183

¹⁶ Fl. 180 c. 1

¹⁷ Fl. 182 c. 1

¹⁸ Fl. 181 c. 1

¹⁹ Fl. 184-185





13001-33-33-012-2015-00323-01

- Acta No. 0046 del 26 de noviembre de 2014, por medio de la cual se sanciona a la cadete MUÑOZ MENDOZA, con el retiro definitivo de la escuela, por incurrir en la conducta de plagio de propiedad intelectual (fl. 151 - 153)²⁰.
- Escrito de fecha 29 de noviembre de 2014, por medio del cual el señor ALEJANDRO GUILLERMO ORELLANA MC BRIDE, ARQUITECTO, UNIVERSIDAD DE LA SERENA – CHILE, autor del artículo presuntamente plagiado, autoriza a la joven MUÑOZ MENDOZA para que utilice dicho texto con fines únicamente académicos (fl. 54).
- Resolución 10616 del 2 de diciembre de 2014, por medio del cual se ingresa al escalafón de las fuerzas militares a un grupo de estudiantes (fl. 55-58)²¹
- Solicitud de reconsideración suscrita por la accionante (fl. 59-61)²².
- Acta No. 0048 del 9 de diciembre de 2014, que confirma la decisión de primera instancia (fl. 62-64)²³.
- Resolución 043 de junio de 2013, "*Por medio de la cual se reforma el Reglamento de Régimen Disciplinario para el personal de Guardiamarinas, alféreces, Pilotines, Cadetes y aspirantes de la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, Resolución No. 111 – DENAP- 5 de diciembre de 2012*" (fl. 137-149 c. 1).
- Certificado del 17 de marzo de 2015, en el que constan las notas de la demandante, las cuales se califican de 0.01 a 10.0; la mínima aprobatoria es 6.0. Se advierte que la mayoría de las materias cursadas en los 4 módulos tienen calificación sobresaliente, sin embargo, en el módulo 3er se registran 2 asignaturas con baja calificación en 6.0 y 6.7; y en el 4to modulo se reprobaron 2 asignaturas: contratación Administrativa y Acción Integral (fl. 68-69).
- Testimonio de BELKIS YESSENIA RINCÓN GAMBOA²⁴, en el que ésta se refiere es a los perjuicios morales sufridos por la demandante; tal declaración no aporta mayores indicios frente la actuación

²⁰ Fl. 191-193

²¹ Fl. 159-162

²² Fl. 195-197

²³ Fl. 198-200

²⁴ Fl. 282-285 c. 2





13001-33-33-012-2015-00323-01

administrativa adelantada en el proceso disciplinario en contra de YADDY MUÑOZ.

- Por medio de Resolución 0037 del 22 de enero de 2015, la ENAP dio cumplimiento a la decisión disciplinaria y se retiró del servicio a la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA (fl. 209 c. 2).

7.8.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Advierte la Sala que en asunto de la referencia se reclama la nulidad de ciertos actos administrativos que afectaron a la demandante, como quiera que la sancionaron por haber cometido la falta gravísima de "plagio", lo que generó su retiro de la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, y que no fuera escalafonada, juntamente con sus compañeros, para el grado correspondiente dentro de las Fuerzas Militares de Colombia.

Así las cosas, se tiene por demostrado en este asunto que, la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA ingresó a la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla²⁵, el 14 de julio de 2014 (fl. 26), haciendo parte del cuerpo profesional²⁶.

Que, durante su estadía en dicha institución, observó una conducta excelente (fl. 27-35), pues estaba calificada en 10/10; y conforme con el certificado académico del 17 de marzo de 2015, la mayoría de las materias cursadas tienen calificación sobresaliente, sin embargo, en el módulo 3er se registran 2 asignaturas con baja calificación en 6.0 y 6.7²⁷; y en el 4to modulo se reprobaron 2 asignaturas: contratación Administrativa y **Acción Integral** (fl. 68-69).

²⁵ DECRETO <LEY> 1790 DE 2000 - ARTÍCULO 37. ESCALAFONAMIENTO DE PROFESIONALES EN EL CUERPO ADMINISTRATIVO. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 1104 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> Los profesionales con título de formación universitaria que soliciten incorporarse como Oficiales del Cuerpo Administrativo y que sean aceptados, deberán realizar y aprobar un curso de orientación militar, al término del cual serán escalafonados en el grado de subteniente o teniente de corbeta previo concepto de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para las Fuerzas Militares.

²⁶ ¿Cómo es el proceso de formación de un Oficial del Cuerpo Administrativo? El profesional en la Escuela Naval "Almirante Padilla" ubicada en Cartagena desarrolla un proceso de formación Naval Militar durante **6 meses** donde se le orienta para llegar a ser un "líder de carácter", basándose fundamentalmente en los principios y valores como guía permanente durante su carrera naval. Este proceso se logra a través de seis grandes campos: Ética, liderazgo militar, desarrollo intelectual, desarrollo espiritual, desarrollo físico, desarrollo social. Lo anterior permite que el profesional reúna los atributos que un Oficial del Cuerpo Administrativo debe poseer a lo largo de toda su vida profesional.
<https://www.armada.mil.co/es/content/preguntas-frecuentes?page=show>

²⁷ Según el mismo certificado, la escala de calificaciones de la ENAP es de 0.01 a 10.0; siendo la mínima aprobatoria 6.0.





13001-33-33-012-2015-00323-01

Que para efectos de recuperación de la asignatura Acción Integral, se le encomendó la realización de un trabajo escrito, el cual fue presentado por la estudiante, con el título: "Acción Integral – Un enfoque arquitectónico", de su autoría (fl. 41-42). En dicho texto, se reprodujeron 2 párrafos que son exactamente iguales a los contenidos en el artículo denominado "El rol social del arquitecto", escrito el 18 de marzo de 2018, por el Arquitecto ALEJANDRO GUILLERMO ORELLANA MC BRIDE, de la Universidad de la Serena – Chile, el cual expone:

"Es sabido que cada día somos más seres humanos sobre la tierra, y que cada día más de ellos vivimos en ciudades. La calidad del espacio que habitamos define en gran parte quiénes somos y lo que hacemos. Es aquí donde lo que sabemos puede tener impacto social. Tenemos capacidades para marcar diferencias en el desarrollo de nuestras urbes. Pero no somos los únicos a quienes les interesa el tema, la ciudad es la expresión de la voluntad de nuestra sociedad (parafraseando a Mies) y, por lo tanto, economistas, ingenieros y políticos tienen una gran influencia y tenemos poco espacio para incidir en las grandes decisiones que la afectan.

Se hace necesario entonces que los arquitectos, con plena conciencia de los límites de nuestra disciplina, pero a su vez, con el espíritu observador e inquieto que caracteriza nuestra formación, nos aventuremos en otros campos, complementando nuestros conocimientos y ganando terreno para que nuestro saber efectivamente se transforme en beneficio social"²⁸.

Por lo anterior, mediante informe de novedad del 13 de noviembre de 2014, la Teniente de Fragata GINA PAOLA LOZANO CASTILLO le comunicó al Capitán de Fragata CARLOS FELIPE ORTEGA, que fue hallado plagio en un trabajo realizado por la Cadete YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, para la asignatura Acción Integral (fl. 39 c. 1)²⁹.

En virtud de lo anterior, la joven MUÑOZ MENDOZA, fue citada para relación por mal servicio, el día 18 de noviembre de 2014, conforme con lo establecido en el art. 108 del reglamento de la ENAP; abriéndose con ello la actuación disciplinaria en su contra (fl. 44). En la parte inferior de la citación se lee lo siguiente: "LOS DESCARGOS PARA LA CATEGORÍA DE FALTAS LEVES, GRAVES Y GRAVÍSIMAS EL DISCIPLINADO DEBE RENDIR UN INFORME POR ESCRITO DE LOS HECHOS". Con fundamento en lo anterior, la disciplinada rindió informe por escrito, de fecha 18 de noviembre de 2014, dirigido a la Teniente de Fragata MARÍA FERNANDA RUEDA (Comandante de la Cuarta y Quinta Sección de la Compañía Binney y primera autoridad disciplinaria), en el que manifestó que, en el trabajo realizado para la asignatura Acción Integral, incluyó 2 párrafos tomados de un artículo de internet, y no realizó la cita del autor o referencia.

²⁸ Folio 71-73 c. 1. Actualmente el citado artículo se encuentra publicado en la página web <http://arguls.userena.cl/2013/03/el-rol-social-del-arquitecto/>

²⁹ Fl. 210 c. 2





13001-33-33-012-2015-00323-01

Sostuvo, que lo sucedido había sido un error de su parte, que pedía excusas por tal hecho, y que asumiría las consecuencias de su conducta (fl. 43)³⁰.

En la diligencia de relación, de que tratan los artículos 108 y 109 del reglamento disciplinario, participaron el Comandante de la Compañía Binney, la Brigadier Mayor de la Compañía Binney, y la Brigadier de Disciplina de la Compañía Binney; la decisión adoptada en su momento fue dar continuidad al trámite disciplinario, remitiendo el proceso al Comandante de Batallón (fl. 45).

En el Acta de Relación del 19 de noviembre de 2014 (art. 109 reglamento disciplinario), quedó registrada la actuación adelantada ante el Comandante del Batallón de Cadetes; en ella, la Cadete YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA rindió el correspondiente descargo (fl. 47-48) y se determinaron las pruebas con las que contaba el proceso. Ahora bien, como quiera que se encontró responsable a la joven MUÑOZ MENDOZA de la falta endilgada, se decidió remitir el asunto al Comando Dirección (Consejo disciplinario), por competencia (fl. 45)³¹, conforme lo establecido en el artículo 110 del reglamento Disciplinario.

Según Acta No. 0046 del 26 de noviembre de 2014, el Consejo Disciplinario de la ENAP sancionó a la cadete MUÑOZ MENDOZA, con el retiro definitivo de la escuela, por encontrarla responsable de la conducta de plagio de propiedad intelectual, que es una falta gravísima del reglamento disciplinario conforme con el artículo 45 – 8 (fl. 191 - 193). En dicho documento se expuso que, no era posible tomar la declaración del 18 de noviembre de 2014 (realizada ante la Comandante de Sección), como una confesión que generara una atenuación de la conducta, toda vez que a la disciplinada ya se le había iniciado el trámite disciplinario cuando reconoció el hecho (artículo 53 del reglamento); también se expuso, que no era procedente aceptar la excusa del error en la omisión de la cita bibliográfica, toda vez que la estudiante ya contaba con un título universitario y por lo tanto tenía pleno conocimiento de las normas de metodología de la investigación.

Ante la decisión adoptada por el consejo Disciplinario, la joven MUÑOZ MENDOZA presentó solicitud de reconsideración o "reclamo" ante el Director de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla", conforme con el art. 119 del reglamento (fl. 59-61)³²; con ella se aportó un escrito del señor ALEJANDRO GUILLERMO ORELLANA MC BRIDE, ARQUITECTO, UNIVERSIDAD DE LA SERENA – CHILE, autor del artículo presuntamente plagiado, en el que éste autoriza a la

³⁰ Fl. 183

³¹ Fl. 181 c. 1

³² Fl. 195-197





13001-33-33-012-2015-00323-01

joven MUÑOZ MENDOZA, para que utilice dicho texto con fines únicamente académicos (fl. 54).

En Acta No. 0048 del 9 de diciembre de 2014 (fl. 62-64)³³; el Consejo Disciplinario estudio los argumentos de la hoy demandante, sosteniendo que:

- Si bien es cierto que el desempeño académico de la estudiante no tuvo inconvenientes, lo cierto es que el mismo no es destacado como para ser tenido en cuenta como atenuante de la conducta, toda vez que la misma ocupa el puesto 22 de 25 estudiantes.
- No existe confesión, puesto que la estudiante solo habló con la profesora para manifestar su error, cuando el proceso disciplinario ya se encontraba en curso; y según la norma, la confesión debe ser antes de que se cite a la disciplinada a relación.
- Que si bien la señorita Muñoz Mendoza contactó al autor la obra para que le diera una autorización para utilizar su escrito, dicha autorización se dio después de cometido la falta de plagio.
- Reiteró el argumento según el cual, la conducta asumida por la disciplinada no es propia de una persona preparada profesionalmente, por lo que no es posible dar credibilidad al argumento de que fue un error de transcripción el no realizar las citas correspondientes.

Graduación de la sanción

De acuerdo con el recurso de apelación, la sanción impuesta a la demandante no fue proporcional, toda vez que (i) los efectos de la conducta cesaron con la autorización que dio el autor para utilizar su obra; (ii) en caso de que ello no fuera así, la conducta debió valorarse como una falta leve, y (iii) debía tenerse en cuenta la confesión realizada por la actora.

Al respecto, considera esta judicatura que no es posible acoger el primer argumento de la apelante, como quiera que, si bien el autor autorizó a la estudiante YADDY MUÑOZ MENDOZA, el 29 de noviembre de 2014, para que hiciera uso de su obra con fines académicos, lo cierto es que la falta endilgada fue cometida antes de que se obtuviera dicho aval, incluso cuando ya se había adoptado una primera decisión frente a la permanencia de la joven en la institución educativa.

De otro lado, se tiene que la falta cometida por la accionante se encuentra tipificada en el reglamento disciplinario como una falta gravísima (artículo 45

³³ Fl. 198-200



13001-33-33-012-2015-00323-01

numeral 8), por lo que no puede pretenderse que se le dé un tratamiento diferente a voluntad de la parte implicada.

En lo que se refiere a las circunstancias de atenuación, se advierte que el artículo 53 de la Resolución 043 de 2013³⁴ establece:

"Circunstancias de atenuación. Son circunstancias de atenuación las siguientes:

1.- Confesar la falta antes de la citación a relación por la primera autoridad competente. La confesión debe ser de manera libre y espontánea.

(...)

4.- La buena conducta anterior, buen desempeño académico y naval militar."

De las pruebas aportadas al proceso, se evidencia que la joven MUÑOZ MENDOZA, fue citada para relación por mal servicio, el día 18 de noviembre de 2014, conforme con lo establecido en el art. 108 del reglamento de la ENAP; y, en virtud a ello, la disciplinada rindió el informe en el que explicó a la Teniente de Fragata MARÍA FERNANDA RUEDA (Comandante de la Cuarta y Quinta Sección de la Compañía Binney y primera autoridad disciplinaria), el inconveniente surgido con el trabajo realizado para la asignatura Acción Integral (fl. 43).

Dicho actuar no puede ser tenido en cuenta como una confesión, como quiera que la manifestación de la estudiante se dio dentro de un proceso disciplinario, y la norma exige que la confesión sea anterior a la iniciación del proceso.

Por otra parte, si bien es cierto que la conducta de la accionante era excelente, en el certificado del 17 de marzo de 2015 se da cuenta que el rendimiento académico no gozaba de la misma calificación, puesto que en el tercer módulo se registran 2 asignaturas con baja calificación en 6.0 y 6.7³⁵; y en el cuarto modulo se reprobaron 2 asignaturas: contratación Administrativa y Acción Integral (fl. 68-69). Además, en los actos administrativos demandados se expuso que el puesto ocupado por la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA era el 22 de 25 estudiantes; por lo tanto, tampoco se le podría aplicar tal atenuante.

Violación al debido proceso

Advierte esta Judicatura que, tal como lo expuso la Juez de primera instancia, la actuación adoptada en el trámite del proceso disciplinario en contra de la

³⁴ Reglamento disciplinario de la ENAP

³⁵ Según el certificado del 17 de marzo de 2015, las materias en la ENAP se califican de 0.01 a 10.0; la mínima aprobatoria es 6.0.





13001-33-33-012-2015-00323-01

Joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, se ajustó a las normas establecidas para ello en el Reglamento de Régimen Disciplinario para el Personal de Guardiamarinas, Alféreces, Pilotines, Cadetes y Aspirantes de la Escuela Naval Almirante Padilla, contemplado en la Resolución 043 de junio de 2013; pues se agotaron todas las etapas procesales correspondientes, hasta adoptar una decisión final que resolviera la situación jurídica de la hoy demandante.

Observa este Tribunal, que en el expediente no quedó demostrada ninguna violación al derecho de defensa, pues la accionante tuvo la oportunidad de pedir pruebas y de solicitar copia de los medios probatorios que estuvieran en el expediente disciplinario (art. 114).

Considera esta Corporación, que no le asiste razón al apelante, cuando manifiesta que el reglamento disciplinario que se debió aplicar al caso concreto era la Ley 734 de 2002, Código Disciplinario Único, puesto que, como quedó planteado en el marco normativo de esta providencia, la Constitución Nacional de 1991, en su artículo 69 garantiza la autonomía universitaria, dándole la potestad a dichos entes, para que se autorregulen. Igualmente, la Ley 30 de 1992, en su artículo 109 establece que las Instituciones de Educación Superior deben tener un reglamento estudiantil que regule entre otras cosas, el **régimen disciplinario** de los alumnos.p

Así las cosas, no encuentra la Sala ninguna violación al debido proceso, que pueda invalidar lo actuado dentro del trámite adelantado por la Escuela Naval Almirante Padilla, razón por la cual, se negará la prosperidad de dicho argumento.

Atipicidad de la conducta

Por otra parte, la recurrente manifiesta, que la conducta endilgada a ella “*plagiar la propiedad intelectual o violar los derechos de autor*” no se configuró, puesto que lo que ocurrió fue que se omitió citar el autor del texto copiado de internet, lo cual solo constituye una “*violación al derecho de cita*”.

Al respecto, la Ley 23 de 1982, “*Sobre derechos de autor*” establece que:

“Artículo 10: Se tendrá como autor de una obra, salvo prueba en contrario, la persona cuyo nombre, seudónimo, iniciales, o cualquier otra marca o signos convencionales que sean notoriamente conocidos como equivalentes al mismo nombre, aparezcan impresos en dicha obra o en sus reproducciones, o se enuncien en la declamación, ejecución, representación, interpretación, o cualquiera otra forma de difusión pública de dicha obra.

Parágrafo*: En todo proceso relativo al derecho de autor, y ante cualquier jurisdicción nacional se presumirá, salvo prueba en contrario, que la persona bajo cuyo nombre,





13001-33-33-012-2015-00323-01

seudónimo o su equivalente se haya divulgado la obra, será el titular de los derechos de autor. También se presumirá, salvo prueba en contrario, que la obra se encuentra protegida.

*Nota: El artículo 1º de la Ley 1915 de 2018 adicionó el párrafo del artículo 10 de la Ley 23 de 1982.

SECCIÓN SEGUNDA

Derechos morales

Artículo 30. El autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para:

a) Reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo 12 de esta ley;

b) A oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por éstos;

c) A conservar su obra inédita o anónima hasta su fallecimiento, o después de él cuando así lo ordenase por disposición testamentaria;

d) A modificarla, antes o después de su publicación, y

e) A retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiese sido previamente autorizada.

Parágrafo 1º - Los derechos anteriores no pueden ser renunciados ni cedidos. Los autores al transferir o autorizar el ejercicio de sus derechos patrimoniales no conceden sino los de goce y disposición a que se refiere el respectivo contrato, conservando los derechos consagrados en el presente artículo.

Parágrafo 2º A la muerte del autor corresponde a su cónyuge y herederos consanguíneos el ejercicio de los derechos indicados en los numerales a) y b) del presente artículo. A falta del autor, de su cónyuge o herederos consanguíneos, el ejercicio de estos derechos corresponderá a cualquier persona natural o jurídica que acredite su carácter de titular sobre la obra respectiva.

Parágrafo 3º La defensa de la paternidad, integridad y autenticidad de las obras que hayan pasado al dominio público estará a cargo del Instituto Colombiano de Cultura cuando tales obras no tengan titulares o causahabientes que puedan defender o tutelar estos derechos morales.

Parágrafo 4º Los derechos mencionados en los numerales d) y e) sólo podrán ejercitarse a cambio de indemnizar previamente a terceros los perjuicios que se les pudiere ocasionar.

Ahora bien, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "plagiar" significa: "1. tr. Copiar en lo sustancial obras ajenas,





13001-33-33-012-2015-00323-01

dándolas como propias"³⁶. Por otra parte, el Dr. Luis Eduardo Sanabria, en su artículo especial denominado "Conceptualización jurídica del plagio en Colombia" expone lo siguiente:

"La palabra "plagio" viene del latín plagium que significa secuestro. "Plagiar" es definido por la Real Academia de la Lengua Española como "copia en lo sustancial de obras ajenas, dándolas como propias"³⁷.

Para el Diccionario Collins de Lengua Inglesa es "apropiarse de las ideas de otro autor"³⁸.

El plagio implica la copia de palabras o ideas de otra persona haciéndolas pasar como propias sin acreditar la fuente, ese es el espíritu de su definición por parte de la Academia de Historiadores de América que lo describe como "el mal uso de los escritos de otro autor"³⁹.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual define el plagio como "el acto de ofrecer o presentar como propia, en su totalidad o en parte, la obra de otra persona, en una forma o contexto más o menos alterados"⁴⁰.

La argentina Delia Lipszyc se refiere al concepto de plagio como "[...] el apoderamiento ideal de todos o de algunos elementos originales contenidos en la obra de otro autor, presentándolos como propios [...]"⁴¹. Por tanto, el plagio es en principio un robo que tiene dos características: la copia total o parcial no autorizada de una obra ajena, o la presentación de una obra ajena como propia, suplantando al autor verdadero

En consecuencia, cuando se divulga, pública o reproduce una obra a nombre de un autor distinto del verdadero, se atenta contra los derechos patrimoniales del autor, pues se usurpa su autoría y se defraudan sus derechos patrimoniales e intereses económicos.

(...)

*Otra forma de clasificación hace referencia al "plagio académico" que ocurre, para el profesor Hexham de la Universidad de Calgary en Canadá, "[...] **cuando un escritor utiliza repetidamente más de cuatro palabras de una fuente impresa, sin el uso de las***

³⁶ <https://dle.rae.es/?id=TIZy4Xb>

³⁷ Real Academia Española. Diccionario de la lengua española. 22a. edición. Madrid: Espasa; 2001

³⁸ Hanks P. Collins English Dictionary. London and Glasgow: Collins; 1982

³⁹ Chavarro MA, Olarte JM. Plagio en el ámbito académico. Rev Colomb Anestesiol. 2010;38:537-8.

⁴⁰ Boytha G. Glosario de derecho de autor y derechos conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Ginebra: Organización Mundial de la Propiedad Intelectual; 1980. p. 192.

⁴¹ Lipszyc D. Derecho de autor y derechos conexos. Buenos Aires: Unesco, Ceralc, Zavalía; 2006. p. 567.





comillas y sin una referencia precisa a la fuente original en un trabajo presentado como propia la investigación y la erudición del autor [...]⁴².

En cuento al "derecho de cita" es necesario exponer lo siguiente:

"El derecho de cita es la facultad de utilizar un fragmento de una publicación en una obra "... siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, a condición que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga"[10]. Esta excepción es lo suficientemente amplia como para abarcar tanto a las obras literarias como a las obras de arte. Lo importante es que se indique la fuente y el autor y que la extensión de la misma obedezca a los usos honrados.

*Así las cosas la apropiación como recurso artístico puede llegar a ser amparada por el Derecho de Autor. El caso estadounidense evidencia la necesidad de encontrar mecanismos para permitir el desarrollo de manifestaciones artísticas como esta. Pero para lograr lo anterior en Colombia, es necesario emplear las herramientas legales con las que se cuenta actualmente como son las excepciones y limitaciones al derecho de autor. En este sentido, es posible justificar la apropiación artística bajo el Derecho de Autor siempre que se cumplan los tres requisitos señalados; estos son: primero, que la extensión del uso de la obra originaria se limite a lo estrictamente necesario para que quien la contempla sea capaz de identificar la obra original; segundo, que la modificación no atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor; y tercero, que se referencie al autor y a la obra originaria. Ello podría servir como solución a las controversias que genera este tipo de arte tan polémico"*⁴³.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que en efecto, conforme con la normativa que regula los derechos de autor, todo padre de una obra tiene derecho a que se le reconozca como tal; en efecto la ley contempla la posibilidad de que otra persona distinta reproduzca total o parcialmente la obra en cuestión, siempre y cuando se realice la cita del autor (derecho de cita); puesto que, lo contrario, conllevaría indudablemente a un plagio.

Revisada el Acta No. 0046 del 26 de noviembre de 2014⁴⁴, del Consejo Disciplinario de la ENAP, en la cual se sanciona a la cadete MUÑOZ MENDOZA, se expuso lo siguiente:

"De igual forma, se debe resaltar que existe un plagio entre otras, cuando se hace una copia, total o parcial de un texto y no se informa en el trabajo o ensayo, acudiendo a las citas, a la bibliografía o no haciendo el uso de comillas cuando se toma textual, o no informar la página de internet que fue consultada, es decir que no se informa de donde se tomó la información, tal y como ocurrió en el caso que hoy nos ocupa.

⁴² Hexham I. The plague of plagiarism. Department of Religious Studies, The University of Calgary. Fecha de consulta: 20 septiembre de 2013 Disponible en: <http://c.faculty.umkc.edu/cowande/plague.htm>

⁴³ DERECHOS DE AUTOR Y CONEXOS: El Derecho de Cita y la apropiación artística. Por: Diego Guzmán. Docente Investigador, LL.M. Universidad Externado de Colombia. <https://propintel.uexternado.edu.co/el-derecho-de-cita-y-la-apropiacion-artistica/>

⁴⁴ Fl. 191 – 193 c. 1





La misma alumna reconoce en todas las instancias que efectivamente ella tomó un texto sacado de internet, pero olvidó hacer las citas correspondientes, sabiendo las consecuencias que esto podría acarrearle. Al haber sido informada de esto en su universidad. Hecho que se materializa cuando la Cadete MUÑOZ MENDOZA YADDY PAOLA (sic) entrega el ensayo a la catedrática, el cual hace parte del proceso adelantado.

Es preciso anotar el grado de culpabilidad que rodea las actuaciones de la Cadete MUÑOZ MENDOZA YADDY PAOLA (sic), ya que es consciente de la norma, sus consecuencias y su actuación, en la cual incurre de manera libre y voluntaria, no influenciada por nadie, tipificándose falta gravísima, con las implicaciones que conlleva".

Encuentra esta Corporación que, en efecto, el texto copiado por la joven MUÑOZ MENDOZA es completamente igual al que se expone en el artículo "El rol social del arquitecto", escrito por el Arquitecto Chileno ALEJANDRO GUILLERMO ORELLANA MC BRIDE⁴⁵, y, que en el mismo no se realizó la cita correspondiente del autor, los párrafos no se encerraron en comillas, ni se utilizaron las cursivas, para efectos de señalar que la idea provenía de otra fuente.

Así las cosas, conforme con lo hasta ahora explicado, considera esta judicatura que la conducta endilgada sí se configuró.

En cuanto a la culpabilidad⁴⁶, sostiene la recurrente que en el proceso disciplinario no quedó demostrada su intención de apropiarse de la obra del autor del artículo de internet; sin embargo, no puede dejarse de lado lo explicado en el Acta No. 0046 del 26 de noviembre de 2014, puesto que, precisamente, el juicio de reproche que se le hace a la actora es el hecho de que ésta ya sea una profesional, que ostenta un título de pregrado universitario y que conoce los requisitos que se deben tener en cuenta para efectos de proteger los derechos de autor.

⁴⁵ Folio 71-73 c. 1. Actualmente el citado artículo se encuentra publicado en la página web <http://arquls.userena.cl/2013/03/el-rol-social-del-arquitecto/>

⁴⁶ **SENTENCIA C-155/02. FALTA DISCIPLINARIA - Razón de ser / FALTA DISCIPLINARIA - Sanción a título de dolo o culpa / PRINCIPIO DE CULPABILIDAD EN DERECHO DISCIPLINARIO – Aplicación.** "Si la razón de ser de la falta disciplinaria es la infracción de unos deberes, para que se configure violación por su incumplimiento, el servidor público infractor sólo puede ser sancionado si ha procedido dolosa o culposamente, pues el principio de la culpabilidad tiene aplicación no sólo para las conductas de carácter delictivo sino también en las demás expresiones del derecho sancionatorio, entre ellas el derecho disciplinario de los servidores públicos, toda vez que "el derecho disciplinario es una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual los principios de derecho penal se aplican mutatis mutandi en este campo pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y para controlar la potestad sancionadora del Estado".





13001-33-33-012-2015-00323-01

En efecto, en el ensayo presentado por la Cadete MUÑOZ MENDOZA no se evidencia la más mínima indicación de que los párrafos transcritos corresponden a una obra ajena, pues, aparte de que no se citó al autor, los textos copiados no fueron encerrados en comilla, ni se usaron las letras en cursivas y tampoco se usaron sangrías más amplias⁴⁷; además, el trabajo en mención solo consta de 9 párrafos pequeños, de los cuales 2 de ellos pertenecen a otra obra, es decir, no es un trabajo extenso en el cual se pueda "olvidar" la realización de la cita.

Por último, se reprocha la sentencia de primera instancia porque no valoró el testimonio de BELKIS YESSÉNIA RINCON GAMBOA⁴⁸; sin embargo, debe exponerse que, dicha declaración es sospechosa puesto que la testigo también fue expulsada de la ENAP por cometer la falta de plagio, en similares condiciones que la demandante, para el mismo periodo. Por otra parte, dicha declaración no es relevante para el proceso puesto que solo hace referencia a los perjuicios morales sufridos por la demandante, sin aportar mayores indicios frente a la actuación administrativa adelantada en el proceso disciplinario en contra de YADDY MUÑOZ.

De acuerdo con lo anterior, este Tribunal considera que se debe confirmar la decisión de primera instancia, toda vez que no se encontró demostrada la atipicidad de la conducta, la ausencia de culpabilidad o la violación al debido proceso.

7.9 Conclusión

La respuesta al problema jurídico planteado en esta providencia debe ser negativa, toda vez que no se demostró la existencia de una vulneración al debido proceso disciplinario adelantado en contra de la joven YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA; ni se demostró que la conducta fuera atípica o la ausencia de culpabilidad.

VIII.- COSTAS

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., deberá condenarse en costas a la parte vencida en este asunto, que para el caso corresponde al señor YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA.

⁴⁷ Normas APA, ICONTEC o IEEE

⁴⁸ Fl. 282-285





IX.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 24 de mayo de 2017, proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, conforme con lo expuesto en esta providencia.

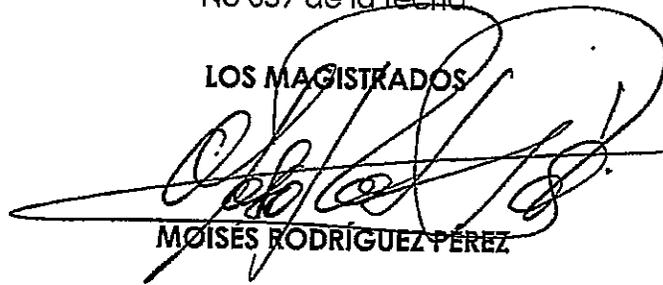
SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS en esta instancia a la parte accionante en este asunto, señor YADDY ELIANA MUÑOZ MENDOZA, conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP.

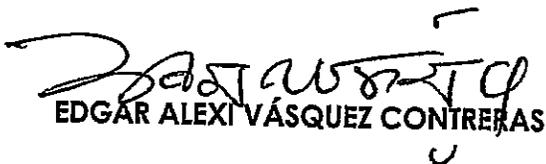
TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de rígen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No 059 de la fecha

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE



12

1

