

FIJACIÓN TRASLADO EXCEPCIONES

Referencia.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Expediente: 25000-2342-000-2020-00950-00

Demandante: Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra

Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia

Magistrado Ponente: DR.ISRAEL SOLER PEDROZA

Hoy, **Veintiséis (26) de enero de dos mil veinticuatro (2024)**, la Secretaria de la Subsección "D", de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, las excepciones presentadas por el Apoderado Judicial de la Superintendencia Financiera de Colombia en el escrito de contestación de la demanda. Se fija por el término de un **(1) día**.

Así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaría de la Subsección "D", por el término de tres (03) días para que se pronuncie sobre ellas.





Radicación: 2020148465-028-000



Fecha: 2024-01-22 16:51 Sec.día 1013

Anexos: Sí

Trámite: 132-DEMANDAS

Tipo doc: 324-324 CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Remitente: 70400-70400-SUBDIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA

Destinatario: ATM244271-TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN D

Honorable

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN D

Consejero Ponente Doctor Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA

rmemorialessec02sdtadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2020148465-028-000
Trámite : 132 DEMANDAS
Actividad : 324 324 CONTESTACIÓN DE DEMANDA
Anexos : Anexos Físicos: Carp

Referencia.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Expediente: 25000-2342-000-2020-00950-00

Demandante: Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra

Demandado: Superintendencia Financiera de Colombia

Asunto: Contestación de demanda

JOSÉ ALEXANDER MALAGÓN MEDINA, abogado, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad de apoderado judicial de la Superintendencia Financiera de Colombia (en adelante SFC), de manera respetuosa concurro ante su Despacho con el objeto de **CONTESTAR LA DEMANDA** en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD.

Mediante auto del 31 de marzo de 2022, confirmado por auto del 13 de julio de 2023 proferido por el Consejo de Estado, fue admitida la demanda que nos ocupa y se ordenó correr traslado a la SFC por el término de 30 días de conformidad con el artículo 172 del CPACA en concordancia con el artículo 199 del mismo estatuto. Dicha providencia fue notificada a la SFC a través de correo electrónico enviado el 14 de noviembre de 2023.

De acuerdo con los artículos 199 y 205 del CPACA, la notificación del auto admisorio se entiende surtida dos (2) días hábiles después al envío del mensaje de datos y el término de traslado empezará a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

En virtud de lo anterior, la notificación se entendió surtida el 16 de noviembre de 2023 y el término de traslado empezó a contabilizarse a partir del 17 de noviembre de 2023 y finaliza el 22 de enero de 2024.

Este memorial es radicado antes del vencimiento de esta última fecha, motivo por el cual es presentado oportunamente.

II. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Los hechos no fueron desarrollados en la demanda con estricto apego al numeral 3º del artículo 162 del CPACA, pues no están debidamente determinados, clasificados y numerados. A pesar de lo anterior, procedo a pronunciarme sobre cada uno de los aspectos incorporados por el demandante en el acápite denominado “*HECHOS*”.

2.1. Pronunciamiento sobre los hechos de la demanda.

En primer lugar, se advierte que muchos de los hechos versan sobre la totalidad de los procesos disciplinarios adelantados por la Oficina de Control Disciplinario en contra del hoy demandante, en el curso de los cuales fueron expedidos los fallos disciplinarios sancionatorios cuya nulidad era perseguida por el actor. Igualmente en muchos hechos se formulan reparos en contra del acto administrativo que dispuso el retiro del servicio del señor Rodríguez Saavedra.

A pesar de lo anterior, tomando en consideración que la demanda solamente fue admitida respecto del fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 proferido por la Oficina de Control Disciplinario y la Resolución 1627 del mismo año expedida por el Superintendente Financiero de Colombia, el pronunciamiento sobre los hechos de la demanda se delimitará a las circunstancias fácticas y jurídicas que guardan relación con el expediente 2018-03-103 en el marco del cual fueron expedidos dichos actos administrativos.

1. A los hechos incluidos en el numeral 1. No es cierto que el fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 del 2 de diciembre del mismo año hayan sido proferidos sin competencia por parte de la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario y el Superintendente Financiero respectivamente. Este es uno de los reparos que serán abordados en las excepciones perentorias de la contestación de demanda, sin embargo, desde ya se pone de presente que tales funcionarios si eran competentes para disciplinar al señor Rodríguez Saavedra, en virtud de lo dispuesto por los artículos 2º, 76, y 180 de la Ley 734 de 2002 y los artículos 11.2.1.4.1 y 11.2.1.4.5 del Decreto 2555 de 2010.

La amistad entre el ex Fiscal General Nestor Humberto Martínez Neira y el esposo de la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario no me consta. Es una atribución que no guarda relación con la sanción disciplinaria que es objeto del proceso, la cual fue proferida con respeto al debido proceso y derecho de defensa y contradicción del demandante, y mediando pruebas que acreditaron suficientemente las faltas disciplinarias por él cometidas en el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018. Dichas faltas disciplinarias no están vinculadas al ex Fiscal General ni con el

esposo de la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario, sino con el incumplimiento de numerosos deberes a cargo del demandante, dentro de los que se encuentran la desatención de su jornada laboral, la no destinación de la totalidad de su horario laboral al cumplimiento de sus funciones, la desatención sistemática de las tareas e instrucciones impartidas por su superior jerárquico y la inasistencia a la totalidad de las reuniones de seguimiento a las que era convocado el demandante semanalmente.

Es cierto que a través del fallo del 5 de noviembre de 2019 confirmado por la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019 se impuso al señor Rodríguez Saavedra sanción de suspensión e inhabilidad por el término de 3 meses que fue convertida en salarios mensuales del demandante por la suma de \$17.802.492,00.

Sin embargo, no es cierto que la Resolución No. 1126 del 27 de agosto de 2019 que ordenó el retiro del servicio del demandante haya sido expedida sin cumplir con las formalidades legales. En todo caso, se recuerda que la demanda fue rechazada por respecto de ese acto administrativo al igual que frente a la Resolución 1274 del 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto en su contra, razón por la cual en este litigio no hay lugar a debatir la legalidad del retiro del servicio del accionante y tampoco el restablecimiento del derecho e indemnización de perjuicios eventualmente originados por tal decisión.

2. A los hechos incluidos en el numeral 5. Es cierto que a través de Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 el Superintendente Financiero confirmó el fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019, sin embargo, no es cierto que tal resolución haya sido expedida sin competencia “y *sin reserva constitucional*”. En este sentido se recuerda que tanto la Oficina de Control Disciplinario como el Superintendente Financiero eran competentes para disciplinar al actor, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2º, 76, y 180 de la Ley 734 de 2002 y los artículos 11.2.1.4.1 y 11.2.1.4.5 del Decreto 2555 de 2010.
3. A los hechos incluidos en el numeral 6. No es cierto que el señor Rodríguez Saavedra haya sido sancionado a través del fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 de 2019, por encontrarse enfermo y en situación de discapacidad calificada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Tampoco es cierto que existiera un acto administrativo (Resolución 1827 del 7 de octubre de 2013) que le diera al actor libertad horaria.

Sobre el particular, se insiste en que el demandante, no fue sancionado por su enfermedad profesional, sino por haber resultado probado que incumplió injustificadamente numerosos deberes a su cargo para el periodo comprendido entre el 19 de julio y 9 de noviembre de 2018, consistentes en el incumplimiento de su jornada laboral, la no destinación de la totalidad de su horario laboral al cumplimiento de sus funciones, la desatención sistemática de las tareas asignadas por su superior jerárquico y la inasistencia a las reuniones periódicas de seguimiento realizadas al interior de la Dependencia a la que estaba adscrito. De acuerdo al material probatorio recaudado en el expediente disciplinario 2018-03-103, el demandante nunca justificó ante su superior

jerárquico o ante la Superintendencia, las razones por las que llegaba a trabajar entre las 11:30 a.m y la 1 pm, ni los motivos por los que se ausentaba de la entidad constantemente durante la jornada laboral, y tampoco rindió una explicación válida del porque no cumplió ninguna de las tareas asignadas en ese periodo de tiempo por su superior jerárquico ni asistió a las reuniones semanales de seguimiento.

Adicionalmente, se precisa que la SFC no está enterada de que el demandante haya sido diagnosticado con una discapacidad o que haya sido catalogado por autoridad competente como incapacitado permanente, incapacitado parcial o inválido. es importante mencionar que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento, mediante fallo del 26 de febrero de 2019, al decidir la acción de tutela interpuesta por el Señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra en contra de la Superintendencia Financiera de Colombia señaló:

“Aunado a lo anterior, si bien el accionante padece una enfermedad, ello no lo cataloga per se cómo una persona discapacitada, máxime cuando en la actualidad no se encuentra incapacitado, hospitalizado o impedido para ejercer una actividad laboral, por lo que, incluso, podría acudir a otras fuentes o actividades que le permitan generar los ingresos económicos correspondientes para garantizar su subsistencia.” (Negrilla y subrayado fuera del texto).

Lo anterior fue confirmado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., mediante Fallo del 12 de abril de 2019, en los siguientes términos:

“Roberto Mauricio no acreditó el perjuicio irremediable. Al efecto, no es una persona de la tercera edad; aunque fue diagnosticado con las patologías de hipertensión arterial y trastorno adaptativo, la entidad demandada nunca ha dejado de cotizar al SGSS y no existe ningún medio de convicción que dé cuenta de que aquel presenta algún grado de discapacidad física o mental y el porcentaje de esta.” (Negrilla y subrayado fuera del texto).

No obstante, se debe advertir que a través de oficio del 18 de mayo de 2012 la ARP SURA informó a la SFC que la Junta Nacional de Calificación calificó como de origen profesional la hipertensión secundaria no especificada padecida por el actor, y presentó conclusiones y recomendaciones a tener en cuenta para su desempeño laboral, las cuales deben ser atendidas por el señor Rodríguez Saavedra. Se cita a continuación el contenido de dicho oficio:

Una vez realizado el proceso de calificación de origen profesional por la JNC de la patología HIPERTENSIÓN SECUNDARIA NO ESPECIFICADA, nos permitimos presentar las conclusiones y recomendaciones a tener en cuenta para su desempeño laboral, de conformidad con los artículos 2º, 4º y 8º de la ley 776 de 2002.

- Asistir a los controles ordenados por parte del equipo tratante de la EPS que afilie al trabajador.
- Consumir los medicamentos formulados según dosis y horarios estipulados.
- Realizar control periódico de cifras tensionales.
- Implementar las recomendaciones emitidas por parte de la EPS en actividades laborales y extralaborales frente a estilos de vida saludable en los cuales se incluyen: mantener una dieta balanceada baja en grasas y sal, realizar actividades deportivas aeróbicas por lo menos 45 minutos mínimo tres veces a la semana, procurar conservar peso adecuado para la edad y talla, evitar el consumo de tabaco y bebidas alcohólicas, controlar la ingesta excesiva de bebidas cafeinadas, aprovechar el tiempo libre alternando con actividades lúdicas y de esparcimiento; todas estas orientadas a través del programa de prevención y promoción para pacientes hipertensos con apoyo de la EPS o de la Caja de Compensación Familiar a la que esté afiliado.

Las prestaciones asistenciales que demande el afiliado a través de la EPS por la patología calificada como enfermedad profesional, podrán ser recobradas a la ARP según lo dispuesto en la Ley 776 de 2002.

Estas recomendaciones se emiten con carácter permanente a fin de mantener las condiciones de productividad y de salud del trabajador, evitando la progresión de la patología e inician su vigencia a partir de la fecha.

En relación con la Resolución No. 1827 del 7 de octubre de 2013 se advierte que no es cierto que ésta haya tenido por objeto darle “*libertad horaria al demandante*”, sino que tuvo por finalidad resolver el recurso de reposición interpuesto por éste en contra de la Resolución No. 1294 de 2012, por medio de la cual se dispuso su adscripción a la Dirección de Portafolios de Inversión.

La referencia que en la Resolución No. 1827 de 2013 se hizo al horario laboral del actor, no estaba encaminada a permitirle definir autónomamente su jornada laboral, ni a darle carta blanca para que trabaje menos horas que el resto de funcionarios de la entidad, sino, por el contrario, ponerle de presente que la SFC le brindó plenas garantías para que acudiera a citas médicas y realizara las actividades físicas recomendadas por la ARL, lo cual era uno de los elementos que desvirtuaban los supuestos actos discriminatorios o de persecución que en su concepto existían en su contra. Adicionalmente, no sobra advertir que la Resolución No. 1827 de 2013 no fue aportada como prueba dentro del expediente disciplinario No. 2018-03-103, motivo por el cual no había lugar a que dicho acto fuera valorado en los actos administrativos censurados.

4. A los hechos incluidos en el numeral 7. Respecto a la presentación de escritos en ejercicio del derecho de petición en los que el señor Rodríguez Saavedra desconoce la competencia de la Oficina de Control Disciplinario para disciplinarlo, debe señalarse que dentro del expediente 2018-03-103, no existe registro de escrito alguno en ese sentido. Por esa razón, no es cierto que dichos escritos hayan tenido lugar dentro del marco del proceso disciplinario que es objeto del medio de control que nos convoca.

No obstante, el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra mediante comunicación del 9 de noviembre de 2018, radicado en la Superintendencia con el No. 2018148805-000 el 8 del mismo mes y año presentó un derecho de petición, el cual valga poner de presente, es anterior al reporte de los hechos que dieron lugar al expediente disciplinario objeto de la acción de nulidad que nos ocupa, en el que el señor Rodríguez Saavedra, referenciando el radicado 2017132572, planteó una serie de consideraciones, referidas a: i) desconocer la competencia y autoridad de esta Oficina para disciplinarlo, así como la usurpación de funciones del Procurador General de la Nación; ii) tener la condición de víctima; iii) la libertad horaria y; iv) el estar amparado por fuero sindical por extensión, formuló de manera expresa las siguientes solicitudes:

“i) solicitándole bajo el derecho de petición se me suministren cuatro copias auténticas del acto administrativo disciplinario sancionatorio y del acto con presunción de legalidad que resolvió la apelación sobre el mismo en el Exp. No. 2017-03-064, así como de las notificaciones por edicto para la firmeza de la sanción en tal expediente”; ii) “Usted me dirá además desde cuando debo cumplir la sanción” y; iii) “en razón a su fuero sindical por extensión, le ruego indicarme si la SFC, o el operador disciplinario, dieron cumplimiento a lo normado por los artículos 405, 406 y 411 del CST y 113 del Código Procesal del trabajo”.

Con independencia de las consideraciones efectuadas en su derecho de petición, referidas a aspectos sustanciales del expediente disciplinario 2017-03-064 que había finalizado y que debieron ser planteadas y resueltas en esa actuación, no en el proceso objeto de la presente acción, porque aún no se había reportado noticia disciplinaria alguna y, por ende, no se había iniciado el expediente 2018-03-103, mediante oficio radicado con el No. 2018148805-001 del 9 de noviembre de 2018, se dio respuesta en los siguientes términos:

“Doy respuesta a su comunicación citada en la referencia, radicada el día 8 de noviembre de 2018, mediante la cual en ejercicio del derecho de petición solicitó: i) la expedición de cuatro copias auténticas del acto administrativo por el cual se le impuso

una sanción disciplinaria y del que resolvió el recurso de apelación con sus respectivas notificaciones; ii) información sobre la fecha a partir de la cual debe cumplir la sanción, y; iii) información si esta Oficina dentro del expediente que le fue adelantado, dio cumplimiento a las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo relacionadas con fuero sindical. Solicitudes que serán resueltas en el orden en que fueron presentadas.

Al punto uno, se accede a lo solicitado efecto para el cual se le informa que cada paquete de copias consta de 61 folios, debiendo acreditar el pago para su expedición, atendiendo lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 1755 de 2015.

Al punto dos, por corresponder a competencias propias de la Subdirección de Talento Humano, se procedió a dar traslado a esa dependencia para lo pertinente.

Al punto tres, ha de señalarse que de la información reportada por la Subdirección de Talento Humano dentro del expediente disciplinario 2017-03-064, con la que se acreditó su condición de servidor público de esta Superintendencia, no existe información relacionada con amparo de fuero sindical”.

La respuesta anterior le fue remitida a la Carrera 68ª No. 102A-90 de esta ciudad mediante correo certificado, habiéndose allegado prueba de entrega según certificación de Servicios Postales Nacionales S.A. el 13 de noviembre de 2018.

No obstante lo anterior, en lo concerniente al punto No. 1 del derecho de petición, dado que no se acreditó el pago de las copias solicitadas, atendiendo lo previsto en el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, mediante oficio 2018148805-006 del 4 de febrero del presente año, se le informó al señor Rodríguez Saavedra el decreto del desistimiento tácito respecto de lo solicitado.

Respecto de las intervenciones del señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra en el expediente disciplinario 2018-03-103, debo señalar que este no intervino en ese proceso. El ahora demandante fue notificado de las distintas actuaciones surtidas en ese expediente, sin embargo, voluntariamente decidió no participar del mismo. A manera de ilustración, obra en el expediente memorando radicado con el No. 2018171210-003 el 21 de enero de 2019, por medio del cual la funcionaria Martha Isabel Vargas Patiño solicitaba su comparecencia a la Oficina de Control Disciplinario para notificarle el auto No. 1 del 4 de enero de 2019, sin embargo el señor Rodríguez Saavedra se negó a recibir la comunicación, circunstancia de la que se dejó constancia con la firma de uno de sus compañeros de puesto de trabajo, el señor Brayan Vitery la cual hace parte de las pruebas que se aportan junto con la contestación de demanda.

En cuanto a las demás actuaciones de que trata la afirmación realizada en este hecho, no hay lugar a pronunciarse debido a que son ajenas a los únicos actos administrativos respecto de los que se admitió la demanda.

De otra parte, en relación con la solicitud de revocatoria directa contra las sanciones disciplinarias impuestas al señor Rodríguez Saavedra, presentada ante la Procuraduría General de la Nación, debe decirse que mediante oficio No. 9409 del 25 de enero de 2019, radicado en esta Superintendencia con el No. 2019011838 el 29 del mismo mes y año, a través del Radicado E-

2019-007291, la secretaria

general de la Procuraduría Auxiliar con ocasión de la solicitud de revocatoria directa presentada el 10 de enero de 2019, solicitó información sobre si en la Oficina de Control Disciplinario de la SFC cursaron los procesos disciplinarios PD 2017-03-064, 2018-03-064 y 2018-03-065, sin que en esta solicitud se hiciera mención al expediente 2018-03-103 objeto de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Ese requerimiento que fue atendido mediante oficio 2019011838-001 del 7 de febrero, en el que se informó y se remitieron copia de todos los procesos disciplinarios que la Oficina de Control Disciplinario adelantó 2017-03-064, 2018-03-064 y los que se encontraban en trámite 2018-03-065, 2018-03-103.

En cuanto a las imputaciones hechas por el actor en contra del entonces Procurador General de la Nación Doctor Fernando Carrillo Flórez, debo decir que éstas no me constan y adicionalmente son ajenas a los únicos actos administrativos sobre los que se admitió la demanda.

No es cierto que las denuncias penales y disciplinarias formuladas por el señor Rodríguez Saavedra en contra de la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario demuestren falsa motivación o desviación de poder en el fallo del 5 de noviembre de 2019 o la Resolución 1627 de 2019. En este sentido, vale la pena señalar que la veracidad de los hechos con fundamento en los cuales el actor fue sancionado a través de dichos actos administrativos, no depende de las referidas denuncias, sino de que las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario demuestren razonable y racionalmente, con sujeción a los principios de la sana crítica, las faltas disciplinarias cometidas por el actor y el cumplimiento de la totalidad de los elementos que configuran su responsabilidad disciplinaria. Lo mismo puede decirse en relación con la supuesta desviación de poder, la cual tampoco ocurrió en el caso bajo estudio.

No es cierto que el señor Rodríguez Saavedra haya sido sancionado por encontrarse enfermo. Sobre este punto se reitera lo ya dicho párrafos atrás en el sentido que las sanciones impuestas al demandante se derivaron del incumplimiento injustificado por parte de este de numerosos deberes a su cargo para el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de julio y 9 de noviembre de 2018. Igualmente, se insiste en que a través de comunicación del 18 de mayo de 2012 la ARP SURA puso en conocimiento de la SFC que la Junta Nacional de Calificación calificó como de origen profesional la hipertensión secundaria no especificada padecida por el actor, y presentó conclusiones y recomendaciones a tener en cuenta para su desempeño laboral, las cuales debían ser atendidas por el señor Rodríguez Saavedra, sin embargo tales recomendaciones médicas no facultaban al hoy demandante a llegar a trabajar entre las 11:30 a.m y la 1:00 p.m o a no realizar ninguna de las tareas que le fueron asignadas por su superior jerárquico, tampoco a inasistir a las reuniones de seguimiento a las que era convocado y menos aún a ausentarse frecuentemente de la entidad durante el transcurso de cada jornada laboral. También se reitera que el demandante nunca justificó ante su superior jerárquico o frente a la SFC las razones por las que procedía de esa forma, la cual es reprochable.

En relación con 'el requerimiento formulado por el señor Rodríguez Saavedra para que le informaran el radicado de la autorización impartida por el inspector de trabajo de conformidad con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, debe indicarse que en el expediente disciplinario 2018-03-103, no existe solicitud en ese sentido, pues como se señaló en líneas precedentes el señor Rodríguez Saavedra nunca intervino en este proceso.

En todo caso, se advierte que el acto administrativo que ordenó el retiro del servicio del demandante no es materia del litigio que nos reúne, por haber operado frente a este la caducidad del medio de control, razón por la que no hay lugar a debatir si hipotéticamente la Subdirección de Talento Humano debió agotar la autorización de “la oficina de Trabajo” reglada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para los eventos en que se despidiera a una persona por “razón de su limitación”.

No es cierto que el fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 hayan tenido por objeto atentar contra la vida e integridad del demandante. Aquellas decisiones fueron proferidas en ejercicio de las potestades disciplinarias conferidas por la Ley 734 de 2002 y el Decreto 2555 de 2010 a la Oficina de Control Disciplinario y al Superintendente Financiero, como consecuencia de las infracciones cometidas injustificadamente por el señor Rodríguez Saavedra durante el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018.

No es cierto que el demandante gozara de fuero sindical “por extensión” y tampoco que para imponerle sanciones disciplinarias tuviera que tramitarse una autorización ante el Juez del trabajo. Sobre este punto, se destaca que la Justicia laboral conoció de la demanda de reintegro por fuero sindical instaurada por el señor Rodríguez Saavedra en contra de la SFC, tramitada ante el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá bajo el radicado 2019-00003, en la cual se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda debido a que el actor no se encontraba en ninguno de los supuestos consagrados por la ley para gozar del mencionado fuero. En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral, al surtir el grado jurisdiccional de consulta.

Así las cosas, no es acertado sostener que el actor tenía fuero sindical por el hecho de haber sido electo como representante de los trabajadores en el Comité de Convivencia Laboral y en la Comisión de Personal de la SFC.

5. A los hechos incluidos en el numeral 8. En relación con las afirmaciones hechas por el demandante sobre ser el único funcionario que ejerció cabalmente el rol de representante de los empleados en la Comisión de Personal y el Comité de Convivencia Laboral, y la cooptación de los demás miembros, debe advertirse que aquel es un hecho que no guarda relación con los actos administrativos frente a los cuales se admitió la demanda. Por esa razón, el rol que el actor cumplió en dichas instancias no desvirtúa las infracciones disciplinarias por las cuales fue sancionado a través de los actos enjuiciados. Si se abordara ese señalamiento en el proceso que nos ocupa, tendrían que estudiarse aspectos impertinentes e irrelevantes en el litigio.

No es cierto que la sanción disciplinaria impuesta al demandante mediante el fallo del 5 de noviembre de 2018 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre le haya cercenado sus derechos políticos y de representación en el Comité de Convivencia Laboral y la Comisión de Personal. La causa de que ello haya ocurrido es atribuible al demandante, por haber incumplido varios de sus deberes como servidor público para el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018. Es decir que el actor está en el deber de soportar los efectos negativos que le hayan generado tales sanciones, incluida la imposibilidad de participar en el Comité de Convivencia Laboral y en la Comisión de Personal con ocasión de las sanciones.

No es cierto que la Subdirectora de Talento Humano careciera de competencia para retirar del servicio al demandante a través de la Resolución No.1126 del 27 de agosto de 2019, ni que el retiro del servicio fuera una “acción punitiva”; tampoco lo es que esa funcionaria haya carecido de neutralidad e imparcialidad o que ella haya debido dar aplicación al artículo 26 de la Ley 361 de 1997 como requisito a agotar previamente al retiro de su servicio. Sobre este particular, se insiste en que frente a ese acto administrativo se rechazó la demanda por caducidad del medio de control, motivo por el cual su legalidad no puede ser materia de debate ni decisión en el proceso, así como tampoco los eventuales daños que aquel haya causado.

No es cierto que el acto de retiro del servicio demuestre que el demandante fue objeto de persecución sistemática, hostilidad, hostigamiento, intimidación y acoso laboral. Tampoco es cierto que otra prueba de ello sean las denuncias formuladas por el Doctor Daniel Echavarría Wartenberg y la Doctora Patricia Caiza en relación con los incumplimientos de deberes del señor Rodríguez Saavedra como servidor público para el periodo que va del 19 de julio al 9 de noviembre de 2018. En relación con estos señalamientos, se insiste en que el acto de retiro no es materia de este litigio por haberse rechazado respecto de aquel la demanda. De otra parte, a diferencia de lo afirmado por el demandante, las denuncias formuladas por el Doctor Daniel Echavarría y la Doctora Patricia Caiza se ajustan a la ley y son una manifestación del cabal cumplimiento tanto del deber de denuncia consagrado en el numeral 24 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002, como del deber de brindar la colaboración necesaria por toda autoridad en el desempeño de sus funciones reglado en el numeral 16 del mismo artículo¹.

No es cierto que la Subdirectora de Talento Humano haya incumplido normas laborales y ocupacionales en relación con la salud del demandante. Al respecto debe decirse igualmente que ese es un hecho que no guarda relación con la sanción disciplinaria impuesta a través del fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019.

A pesar de lo anterior, se reitera que la ARP SURA presentó el 18 de mayo de 2012, mediante radicado 2012039542, las siguientes recomendaciones a tener en cuenta por el citado funcionario para su desempeño laboral: Asistir a los controles ordenados por parte del equipo tratante de la EPS que afilie al trabajador; Consumir los medicamentos formulados según dosis y horarios estipulados; Realizar control periódico de cifras tensionales; Implementar las recomendaciones emitidas por parte de la EPS en actividades laborales y extralaborales frente a estilos de vida saludable en los cuales se incluyen: mantener una dieta balanceada baja en grasas y sal, realizar actividades deportivas aeróbicas por lo menos 45 minutos mínimo tres veces a la semana, procurar conservar peso adecuado para la edad y talla, evitar el consumo de tabaco y bebidas alcohólicas, controlar la ingesta excesiva de bebidas cafeinadas, aprovechar el tiempo libre alternando con actividades lúdicas y de esparcimiento; todas estas orientadas a través del programa de prevención y promoción para pacientes hipertensos con apoyo de la EPS o de la Caja de Compensación Familiar a la que esté afiliado.

¹ **ARTÍCULO 34. Deberes.** Son deberes de todo servidor público: (...)

16. Permitir a los representantes del Ministerio Público, fiscales, jueces y demás autoridades competentes el acceso inmediato a los lugares donde deban adelantar sus actuaciones e investigaciones y el examen de los libros de registro, documentos y diligencias correspondientes. Así mismo, prestarles la colaboración necesaria para el desempeño de sus funciones. (...)

24. Denunciar los delitos, contravenciones y faltas disciplinarias de los cuáles tuviere conocimiento, salvo las excepciones de ley.

Las conclusiones y

recomendaciones a tener en cuenta por parte del señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, fueron ratificadas por parte de la ARL SURA, mediante los siguientes oficios: CE201341019893 del 25 de noviembre de 2013; CE201541015153; CE201741030526 del 25 de octubre de 2017. Con el fin de que el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, pudiera atender dichas recomendaciones y cumplir con el horario laboral previsto para todos los funcionarios de la Superintendencia Financiera, se le informó por parte de la Coordinadora del Grupo de Desarrollo Integral de las Personas, mediante oficio radicado con el número 2014102834-016 del 20 de noviembre de 2015, del cual le envió copia, que podía hacer uso de las instalaciones deportivas con que cuenta la Entidad, con el fin de realizar las actividades deportivas aeróbicas requeridas, recomendándole coordinar con su jefe inmediato el tiempo requerido, dentro de la jornada laboral, para realizar dichas actividades y/o pausas activas al interior de las instalaciones de la SFC. Adicionalmente, la asesora de Reintegro Laboral de la ARL SURA, mediante correo electrónico del 18 de agosto de 2015, frente a las recomendaciones efectuadas al señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, hizo las siguientes sugerencias: *“Frente a la actividad deportiva nosotros estipulamos 45 minutos tres veces a la semana, por tanto en este no indicado el horario en el cual el funcionario debía realizar la actividad deportiva. Por tanto de manera respetuosa sugerimos hablar directamente con el funcionario y que realice su actividad deportiva posterior a finalizar su jornada laboral o sábados y domingos en el horario que el considere más le favorece y entre semana al finalizar la jornada laboral.”*

Ahora bien, frente a las recomendaciones laborales, tal y como se indicó en el párrafo anterior, las mismas fueron emitidas por la ARL SURA en el año 2013, ratificadas en oficio del 25 de octubre de 2017, las cuales se detallan a continuación, con su respectiva gestión por parte de la Entidad cuando a ello hubo lugar:

- “Asistir a los controles ordenados por parte del equipo tratante de la EPS que afilie al trabajador.”

Gestión SFC: La SFC le concedió los permisos necesarios y solicitados por el señor Rodríguez Saavedra para que asistiera a las citas y controles ordenados por su EPS o médico tratante.

Es de anotar que esta actividad por corresponder a un tema netamente clínico (confidencialidad) no le compete a la Entidad adelantarlo.

- “Consumir los medicamentos formulados según dosis y horarios estipulados.”

Gestión SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA: Actividad que le corresponde cumplir al funcionario.”

- “Realizar control periódico de cifras tensionales.”

Gestión SFC: Actividad que le corresponde cumplir al funcionario.

- “Implementar las recomendaciones emitidas por parte de la EPS en actividades laborales y extralaborales frente a estilos de vida saludable en los cuales se incluyen: mantener

una dieta balanceada baja en grasas y sal, realizar actividades deportivas aeróbicas por lo menos 45 minutos mínimo tres veces a la semana, procurar conservar peso adecuado para la edad y talla, evitar el consumo de tabaco y bebidas alcohólicas, controlar la ingesta excesiva de bebidas cafeinadas, aprovechar el tiempo libre alternando con actividades lúdicas y de esparcimiento; todas estas orientadas a través del programa de prevención y promoción para pacientes hipertensos con apoyo de la EPS o de la caja de compensación familiar a la que esté afiliado.”

Con referencia a las actividades deportivas aeróbicas de por lo menos 45 minutos mínimo tres veces a la semana, en oficio radicado No. 2014102834-16 del 20 de noviembre de 2015, se puso a disposición del funcionario ROBERTO MAURICIO RODRÍGUEZ SAAVEDRA el uso del polideportivo ubicado en las instalaciones de la Entidad, para que realizara las actividades en mención dentro del horario laboral; llamado que no fue atendido por el funcionario.

Respecto a las demás actividades señaladas en este punto (“conservar peso adecuado para la edad y talla, evitar el consumo de tabaco y bebidas alcohólicas...”) es preciso señalar, que las mismas son actividades extralaborales que hacen parte del compromiso y acatamiento personal del funcionario.

No obstante lo anterior y con el fin de hacer seguimiento a la situación de salud del funcionario, se adelantaron las siguientes actividades:

El 4 de enero de 2017, a través de correo electrónico se consultó a la ARL SURA si el funcionario había asistido a consultas sobre la patología calificada, sobre lo cual respondieron lo siguiente: “...el trabajador consultó únicamente el día 14 de octubre de 2015, encontrando estabilidad en cifras tensionales...”.

El 9 de febrero de 2017, a través de correo electrónico se solicitó a la ARL informar sobre visitas realizadas al puesto de trabajo para análisis ergonómico, psicosocial o hipertensivo del funcionario Roberto Mauricio Rodríguez en el período comprendido entre el año 2007 y la fecha de la solicitud; así mismo, se requirió información sobre la solicitud y asignación de citas de seguimiento y control de la Enfermedad Laboral – EL que padece el funcionario; consulta sobre la cual se recibió la siguiente respuesta por correo electrónico:

“Revisando el caso se encuentra que de acuerdo a calificación de Junta Nacional de Calificación de septiembre 28 de 2011, el trabajador presenta:

1. Trastorno Adaptativo de Origen Común.
2. Hipertensión Arterial de Origen Profesional.
3. Malformación Arteriovenosa de origen Común.

Dado lo anterior, se encuentra que tuvo valoración de orden psicológico para aplicación de protocolos, únicamente dentro del proceso de calificación de origen, que al corresponder a evento Común debe continuar siendo manejada por la EPS con la cual se encuentra vinculado.

De otra parte, el procedimiento de Análisis de puesto de trabajo en relación a patología calificada como Profesional, Hipertensión Arterial, es un procedimiento no a lugar, toda vez que esta patología tiene un manejo relacionado con estilo de vida saludable con / sin acompañamiento de fármacos, al tiempo que se controlan otras patologías coexistentes en el señor Rodríguez, y no con los elementos físicos característicos de su lugar de trabajo.

Por último, el trabajador ha venido siendo atendido en Clínica Shaio, en donde lo están atendiendo integralmente por patologías vasculares tanto de origen profesional, como de origen común a cargo de su EPS.

Cabe anotar, que en virtud al decreto 1507 del 2014, fue citado a calificación de secuelas el pasado 31 de enero de 2017, cita a la cual acudió sin documentación requerida y se negó a tomar nuevo agendamiento.” (VER SI SE ELIMINA)

En la historia laboral del señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra no se encuentra examen de egreso alguno.

Como se puede apreciar, el tratamiento que se brindó al señor Rodríguez Saavedra es el mismo que se da a los demás funcionarios, en cuanto al cumplimiento de las normas vigentes en materia de riesgos profesionales y salud ocupacional, el reconocimiento de la importancia del bienestar físico y psicológico de sus funcionarios, y la ejecución de actividades en las áreas de medicina preventiva y del trabajo, seguridad industrial e higiene industrial.

Adicionalmente, de las actuaciones referidas no se evidencia ninguna recomendación médica o de salud ocupacional que justifique que el señor Rodríguez Saavedra llegara a trabajar entre las 11:30 a.m y 1 p.m o que no cumpliera ninguna de las tareas e instrucciones impartidas por su superior jerárquico. En efecto, la enfermedad laboral que padece no era justificación suficiente para desatender sistemáticamente los deberes a su cargo para el periodo comprendido entre el 19 de julio y 9 de noviembre de 2018, aspecto sobre el cual se pronunció expresamente la ARL en documentación que hizo parte del expediente disciplinario.

Del mismo modo, no es cierto que se hayan negado permisos laborales solicitados por el demandante. Sin embargo, la EPS SURA a la que se encontraba afiliado le solicitó que procediera a transcribir su incapacidad, por cuanto había sido expedida por un médico ajeno a la EPS, a lo que el señor Rodríguez se negó.

A pesar de lo anterior, se insiste en que tales aspectos son ajenos a la discusión de legalidad de los actos frente a los cuales se admitió la demanda, pues ninguna de esas circunstancias justifica las infracciones cometidas por el actor que fueron sancionadas a través de los actos demandados.

En cuanto a las censuras realizadas por el actor a las declaraciones rendidas por el Doctor Daniel Echavarría y funcionarias de ARL SURA en un proceso disciplinario distinto al que es objeto de este proceso, debe decirse que esas son afirmaciones impertinentes que no

pueden traer como consecuencia la nulidad de los actos sobre los que se admitió la demanda.

Sobre el llamado de atención a él realizado por atender el censo poblacional y de vivienda ordenado por el DANE, se advierte que este no es un hecho que guarde relación con los actos administrativos cuya legalidad se discute en el proceso. Adicionalmente, se pone de presente que no se encontró registro del mencionado llamado de atención.

De otra parte, en relación con el Certificado de Aptitud Laboral del 28 de noviembre de 2017, expedido por el Médico de Aptitud Laboral de GERIZIM (*Contratista que llevó a cabo los exámenes médicos ocupacionales en el año 2017*), en el caso del señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, las recomendaciones para la Superintendencia Financiera de Colombia fueron:

- Incluir en las capacitaciones de Seguridad y Salud en el Trabajo – SST
- Incluir en los PVE (Programa de Vigilancia Epidemiológico) ó SVE (Sistemas de Vigilancia Epidemiológico)
- Conservación visual
- Riesgo Cardiovascular
- Riesgo Psicosocial

Como resultado del examen ocupacional periódico realizado al funcionario Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra; durante el mes de septiembre del año 2018 y dentro de las responsabilidades que le atañen a la Entidad dentro del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo, entre otras, la de adelantar las acciones y actividades relacionadas con las condiciones y recomendaciones médicas de sus funcionarios, llevó a cabo campañas de prevención cardiovascular, nutrición, manejo de estrés y exámenes visuales, así mismo, en el mes de octubre del mismo año y con el propósito de generar otros espacios deportivos a los ya existentes (polideportivo), la Entidad puso a disposición de todos los funcionarios un lugar para entrenamiento físico (gimnasio) dotado de máquinas de última generación.

A esta jornada se invitó a todos los funcionarios, incluyendo al señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, a través del correo institucional.

Es de anotar que el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra no asistió a ninguna de estas actividades.

En todo caso, se precisa que el certificado de aptitud laboral del 28 de noviembre de 2017; al igual que la Resolución No. 622 del 24 de abril de 2017; la Resolución 1827 del 7 de octubre de 2013; las calificaciones de servicios de los últimos 23 años de servicios; los documentos que acreditan su mayor experiencia, idoneidad, antigüedad, trayectoria y calificación técnica que su superior jerárquico; no fueron pruebas aportadas y practicadas dentro del expediente disciplinario materia de escrutinio, razón por la que se trata de documentos que no fueron valorados por la Oficina de Control Disciplinario al expedir el fallo del 5 de noviembre de 2019. Al respecto, se llama la atención en que el demandante voluntariamente optó por no participar en el proceso disciplinario No. 2018-03-103, lo cual

acarreó, entre otros aspectos, que no hiciera uso del derecho que le asistía de solicitar y aportar a dicho expediente, las pruebas que ahora pretende hacer valer en sede judicial, e igualmente que tampoco propusiera las recusaciones que alega en el texto de la demanda por presunta falta de imparcialidad del funcionario.

En cuanto a las afirmaciones efectuadas por el demandante sobre los distintos perjuicios materiales e inmateriales por él sufridos como consecuencia de su retiro del servicio y las sanciones respecto de las cuales operó el rechazo de la demanda, se recuerda que aquellos no son daños antijurídicos, pues son circunstancias derivadas de actos administrativos cuya legalidad es indiscutible y que no puede ser desvirtuada, debatida ni decidida en este litigio. Adicionalmente, se reitera que la causa de tales actos administrativos fueron las infracciones disciplinarias cometidas por el actor, motivo por el que sus efectos no pueden ser atribuidos a acciones de funcionarios de la SFC supuestamente contrarios a la ley.

Respecto de los cuestionamientos que hace el demandante sobre las personas que declararon en el expediente 2017-03-064 y sobre la presunta ilegalidad de varias pruebas a este aportadas, debe decirse que ese proceso disciplinario no es materia del proceso que nos ocupa, en razón a que respecto de las decisiones que finalizaron ese asunto, se rechazó la demanda en auto del 31 de marzo de 2022 confirmado por el Consejo de Estado en auto del 13 de julio de 2023.

Frente al supuesto llamado de atención derivado de haber acudido el señor rodríguez Saavedra al censo poblacional de vivienda ordenado por el DANE, no se encontró en los archivos de la SFC algún documento que lo demuestre, razón por la que no me consta.

6. A los hechos incluidos en el numeral 9.

- Sostiene el actor que para la fecha en que fue iniciado en su contra el proceso disciplinario con radicado 2017-03-064, él tenía un pleito pendiente con el Superintendente Financiero, en el que pretendía la nulidad del nombramiento de este último, tramitado ante la Sección Quinta del Consejo de Estado bajo el radicado 11001032800020170001900. Este es un hecho que no es materia de debate como quiera que la demanda se rechazó respecto de los actos administrativos que sancionaron al demandante en el marco de dicho proceso disciplinario. Sin perjuicio de lo anterior, se advierte que la demanda en contra del nombramiento del Superintendente Financiero finalizó con sentencia de única instancia del 7 de diciembre de 2017 que negó las pretensiones de la demanda, la cual estaba ejecutoriada para el momento en que se decretó el auto de indagación preliminar No. 1. del 4 de enero de 2019 dentro del expediente 2018-03-103 que es objeto de análisis en el litigio que nos convoca.
- No es cierto, ni hay prueba alguna que demuestre que la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario obró *“bajo el mando y la subordinación de tal Superintendente”* en el expediente 2018-03-103. Por el contrario, se observa una total independencia en la toma de decisiones dentro del referido proceso disciplinario, las cuales se encaminaron a garantizar el derecho de defensa y contradicción del actor y a recaudar la totalidad de

elementos de juicio que permitieran determinar si este era o no responsable de las faltas a él atribuidas.

- No es cierto que la solicitud de un auditorio elevada por el demandante al Superintendente Financiero para “explorar la constitución de un sindicato en la Superintendencia” le genere al actor el “*fuero circunstancial*” reglado por el artículo 25 del Decreto 2351 de 19652, tomando en consideración que dicha solicitud no se enmarca dentro del supuesto de hecho amparado por esta norma. Se precisa que el artículo 25 ibídem protege a los trabajadores que “*hubieren presentado un pliego de peticiones*” a efectos de que no puedan ser despedidos sin justa causa comprobada, sin embargo salta a la vista que la solicitud de un auditorio no es equivalente a al “*pliego de peticiones*” de que trata la norma.
- Los señalamientos de actos de corrupción al interior de la Superintendencia que el actor afirma haber realizado dos meses antes del inicio de los procesos disciplinarios no fueron la causa del fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 ni de la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019. Estos actos se fundamentaron en el material probatorio recaudado durante el proceso disciplinario y en las normas adjetivas y sustantivas que regían la actuación, con fundamento en las cuales se encontró configurada la responsabilidad disciplinaria del demandante. Sobre este particular se advierte que el hecho que el actor haya formulado denuncias disciplinarias y/o penales por actos de corrupción, no implica que él pueda ingresar a trabajar entre las 11:30 a.m y la 1 pm o que pueda desatender sistemáticamente las tareas e instrucciones impartidas por su superior jerárquico, o que esté habilitado para ausentarse constantemente de la entidad durante la jornada laboral. Precisamente, estas fueron las conductas que originaron las sanciones disciplinarias impuestas al demandante con tales actos administrativos, las cuales están alejadas de guardar relación con la intención del actor de constituir un sindicato o de las denuncias por actos de corrupción denunciadas ante autoridades nacionales e internacionales y menos aún de la demanda formulada en contra del nombramiento del Superintendente Financiero de Colombia ante el Consejo de Estado Sección Quinta bajo el radicado 11001032800020170001900.
- Respecto de las afirmaciones de la demanda que involucran a la Dra. Diana Constanza Oliveros Crespo, Coordinadora del Grupo de Compensaciones Económicas, se precisa que ésta asistió al Foro de Superintendencias celebrado en el Congreso de la República el día 4 de agosto de 2017. Evento que fue organizado por el Senador de la República Alexander López Maya, con el objetivo de escuchar las inquietudes de los trabajadores de las Superintendencias de la Administración Pública en lo relacionado con el concurso abierto de méritos unificado a través del Acuerdo No. 20161000001336 del 10 de agosto de 2016 – Convocatoria 430 de 2016 – Superintendencias. No obstante lo anterior, se precisa que este es un hecho que no guarda relación con las sanciones disciplinarias impuestas al demandante en el expediente 2018-03-103, motivo por el que no deben ser aspectos objeto de debate en el litigio.

² **Artículo 25.** Protección en conflictos colectivos. Los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto.

- No es cierto que los actos administrativos que establecieron el horario responsable para los funcionarios de la Superintendencia sean “dolosos” o irresponsables o contrarios al orden jurídico. En todo caso, se advierte que tales actos se presumen legales y no han sido anulados o suspendidos por autoridad judicial competente. Por esa razón, las Circulares que establecieron la jornada laboral y el horario dentro de la cual puede cumplirse por los funcionarios adscritos a la SFC, deben ser cumplidos.
- No es cierto que los cuatro (4) procesos disciplinarios adelantados por la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario sean “*inconstitucionales, ilegales e irregulares*”. Se insiste que respecto de los tres primeros procesos disciplinarios no es posible discutir su legalidad ni la procedencia del restablecimiento del derecho o la indemnización de perjuicios por ellos causados a la parte actora, en la medida en que caducó el medio de control de nulidad y restablecimiento que estaba al alcance del accionante para tal fin. Respecto del último proceso disciplinario ha de decirse que este fue tramitado con pleno apego a las normas adjetivas y sustantivas que lo regulan, lo cual será objeto de desarrollo en las excepciones perentorias de este escrito.
- En cuanto a la no calificación de servicios del demandante para primer semestre de 2017, se precisa que esa es una omisión que debe ser debatida por el actor ante las instancias correspondientes. Sin embargo, esa circunstancia no trae como consecuencia que las infracciones al horario laboral y a las instrucciones impartidas al señor Rodríguez Saavedra por su superior jerárquico deban ser anuladas. Se trata de circunstancias fácticas que no guardan conexidad y que no justifican la anulación de los actos administrativos respecto de los cuales se admitió la demanda.
- Aduce el demandante que ha sido objeto de una situación de acoso laboral desde el año 2006 sin solución de continuidad, lo cual configura también el delito de tortura en su contra. Sobre este particular, se advierte que el demandante ha formulado numerosas demandas en contra de la SFC en las que, entre otros aspectos, pretende que se anulen actos administrativos que dispusieron su traslado a diversas áreas de la entidad y/o la indemnización de perjuicios como consecuencia de lo que en su concepto configuran actos de acoso laboral y/o la indemnización de daños por él sufridos como consecuencia de presuntos incumplimientos por parte de la Superintendencia de normas en materia de riesgos laborales, salud ocupacional, seguridad y salud en el trabajo.

Los litigios en cuestión se identifican con los radicados judiciales 11001333300320070056805 tramitado en segunda instancia ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, 11001333172020120001301 conocido en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera y 11001333501720140026900 tramitado en primera instancia ante el Juzgado 56 Administrativo de Bogotá. Los dos primeros radicados cuentan con sentencias de primera instancia que negaron las pretensiones de la demanda por encontrar infundadas sus súplicas y el tercer radicado está a la espera de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se pronuncie sobre la caducidad del medio de control.

En virtud de lo anterior, en el proceso que nos ocupa no pueden abordarse y decidirse hechos que son materia de debate en aquellos procesos judiciales.

Por esta razón, las múltiples inconformidades que tiene el actor respecto de las decisiones y actuaciones surtidas en otros procesos judiciales, no deben ser evaluadas en el proceso que nos convoca, el cual se debe delimitar a estudiar la legalidad del fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019.

Tampoco resultan pertinentes las pruebas practicadas en esos litigios, como quiera que la materia sobre la que versan los litigios son distintos. En el presente medio de control se discute la legalidad de las sanciones impuestas a través de los actos con los que se sancionaron infracciones cometidas por el señor Rodríguez Saavedra en el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 8 de noviembre de 2018 mientras que en los otros litigios a que hace referencia el actor en el texto de la demanda, se discuten la nulidad de actos de traslado de dependencia al señor Rodríguez Saavedra y/o la indemnización de perjuicios derivados de, entre otros aspectos, actos que en concepto del demandante constituyen acoso laboral e incumplimiento de normas en materia de seguridad social, laboral y salud ocupacional.

- No es cierto que el Superintendente Financiero haya estado “*detrás de todo tipo de vejámenes*” en contra del señor Rodríguez Saavedra. En este punto se insiste en que las sanciones disciplinarias impuestas por llegar a trabajar entre las 11:30 a.m y la 1 p.m, por no destinar la totalidad del horario laboral al cumplimiento de sus funciones y por desatender las tareas e instrucciones asignadas por el superior jerárquico, no pueden concebirse como vejámenes, sino, por el contrario, como la consecuencia que necesariamente debe aplicarse al servidor público que, injustificadamente, incumple con los deberes a su cargo.
 - Los reparos del actor respecto de las calificaciones de servicio deficientes, no son materia de debate en este proceso. Aquellos son actos administrativos que se presumen legales y respecto de los cuales el actor cuenta con los correspondientes medios de control para desvirtuar su legalidad.
 - La afirmación hecha por el actor en relación con que tiene mejor hoja de vida, experiencia y conocimientos que quien era su superior jerárquico Doctor Daniel Wartenberg no tampoco guarda relación alguna con el litigio que nos ocupa, pues se trata de circunstancias de hecho que en manera alguna justifican los incumplimientos en que incurrió el actor a los deberes que le asistían como servidor público y tampoco configuran una eventual causal de nulidad de los actos administrativos sobre los que se admitió la demanda.
7. A los hechos incluidos en el numeral 10. No me consta el dictamen del 14 de julio de 2016, en la medida que no se encontró dentro de los archivos de la entidad.
- En los archivos de la Subdirección de Talento Humano reposa el Certificado de Aptitud Laboral correspondiente al señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, expedido por

la Empresa GERIZIM, el 28 de noviembre de 2017, y no el 28 de diciembre de 2017, como erróneamente lo señala el actor. Este documento contiene las siguientes recomendaciones para la Superintendencia Financiera de Colombia:

- Incluir en las capacitaciones de Seguridad y Salud en el Trabajo – SST
- Incluir en los PVE (Programa de Vigilancia Epidemiológico) ó SVE (Sistemas de Vigilancia Epidemiológico)
- Conservación visual
- Riesgo Cardiovascular
- Riesgo Psicosocial

Teniendo en cuenta las anteriores recomendaciones, la Subdirección de Talento Humano llevó a cabo una jornada de seguridad y salud en el trabajo para todos los funcionarios de la Entidad, en el mes de septiembre de 2018 (24 al 28 de septiembre). En esta jornada se realizaron las siguientes actividades:

- Jornada donación de sangre
- Ultra Bell Escáner de piel
- 99% gafas
- Prevención del consumo del tabaco y alcohol
- Tamizaje Cardiovascular
- Examen visual
- Clase integral (Rumbatón, aérobicos)
- Cardio Kick Boxing

A esta jornada se invitó a todos los funcionarios, incluyendo al señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra, a través del correo institucional.

Es de anotar que el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra no asistió a ninguna de estas actividades, tal como consta en las planillas de asistencia, las cuales adjunto.

- A la SFC no le consta la prescripción médica que habilitaba al actor a tener libertad horaria y a llegar a trabajar entre las 11:30 a.m. y 1 pm. De otra parte, no es cierto que la Resolución 1827 del 7 de octubre de 2017 le haya dado libertad horaria al accionante, de acuerdo a los argumentos que se han esbozado antes en este escrito.

No obstante lo anterior, se recuerda que la Resolución No. 1827 del 7 de octubre de 2017 y la “*prescripción médica*” que supuestamente lo habilitó para tener libertad horaria no fueron aportadas por el demandante como pruebas del proceso disciplinario No. 2018-03-103. Por esa razón, el señor Rodríguez Saavedra tiene que asumir las consecuencias de tal circunstancia, esto es, que no hayan sido tenidas en cuenta en la expedición del fallo del 5 de noviembre de 2018 y la Resolución 1627 de 2018, como uno de los elementos de juicio que lo favorecían como disciplinado. Igualmente, tales pruebas no pueden ser examinadas a efectos de determinar la legalidad de los actos enjuiciados, pues, por causas imputables al actor, aquellos no fueron aportados ni decretados como pruebas en el proceso administrativo disciplinario.

La misma consecuencia se predica de las declaraciones que anuncia el actor que rendirán su médico neurólogo y el médico psiquiatra tratantes, las cuales no fueron allegadas oportunamente a la Subdirección de Talento Humano, a su superior jerárquico y tampoco al expediente disciplinario No. 2018-03-103, razón por la que no es viable que sean utilizadas por vía judicial, para desvirtuar con posterioridad a la finalización del proceso disciplinario las pruebas que estuvieron al alcance de la Oficina de Control Disciplinario y el Superintendente Financiero en primera y segunda instancia respectivamente.

- El actor tilda de “mentirosos, apócrifos y falsos” los testimonios rendidos por funcionarias de ARL SURA en uno de los procesos disciplinarios adelantados en su contra. Sobre este aspecto, se recuerda en el expediente que es objeto de examen en este litigio, no se recibieron testimonios de tales funcionarias, razón por la cual este es un hecho impertinente que no debe ser debatido en el litigio.
- No es cierto que el demandante haya cumplido “*rutinariamente y por regla general con ocho (8) horas de trabajo en la Superintendencia, una (1) por prescripción médica en horario extra laboral (...)*”. Los registros de ingreso y salida de la entidad demuestran que para el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018 el demandante no permaneció en la entidad más de 7 horas en la entidad, según cuadro que se relaciona a continuación:

FECHA	TIEMPO TOTAL DE PERMANENCIA EN LA ENTIDAD
19/07/2018	6:09:53
24/07/2018	6:35:08
25/07/2018	4:50:18
26/07/2018	6:49:36
27/07/2018	5:58:10
30/07/2018	6:07:21
31/07/2018	6:30:26
27/08/2018	6:06:41
28/08/2018	4:59:14
29/08/2018	6:04:26
30/08/2018	6:29:32
31/08/2018	6:00:43
3/09/2018	6:33:31
4/09/2018	3:32:40
5/09/2018	6:33:55
6/09/2018	4:41:41
7/09/2018	6:33:14
10/09/2018	5:56:22
11/09/2018	3:59:54
12/09/2018	6:09:12
13/09/2018	6:55:43
14/09/2018	3:23:53
17/09/2018	6:49:46
18/09/2018	6:32:49
20/09/2018	6:30:16
21/09/2018	5:46:23
24/09/2018	6:20:58

FECHA	TIEMPO TOTAL DE PERMANENCIA EN LA ENTIDAD
25/09/2018	6:27:42
26/09/2018	4:36:05
27/09/2018	6:33:56
28/09/2018	6:45:05
1/10/2018	5:52:31
2/10/2018	5:59:40
3/10/2018	6:22:50
4/10/2018	5:55:10
8/10/2018	6:40:48
9/10/2018	5:35:26
10/10/2018	4:30:02
11/10/2018	5:28:20
12/10/2018	5:41:31
18/10/2018	6:31:58
19/10/2018	6:03:48
22/10/2018	6:28:33
23/10/2018	5:43:25
24/10/2018	5:47:25
25/10/2018	5:54:43
26/10/2018	6:08:58
29/10/2018	6:10:40
30/10/2018	6:00:24
31/10/2018	4:25:21
2/11/2018	5:45:07
6/11/2018	5:51:56
7/11/2018	5:41:37
8/11/2018	3:11:41

Igualmente, los registros de ingreso y salida demuestran que en ese periodo de tiempo el demandante entraba a trabajar entre las 11:30 am y la 1 pm.

FECHA	HORA DE ENTRADA	HORA DE SALIDA
19/07/2018	12:15:07	19:01:27
24/07/2018	11:51:46	19:06:32
25/07/2018	13:24:54	18:58:10
26/07/2018	11:56:46	19:03:56
27/07/2018	11:22:46	6:00:05
30/07/2018	12:09:52	19:00:17
31/07/2018	11:52:55	19:00:19
24/08/2018	11:47:47	19:19:02
27/08/2018	12:05:01	18:57:22
28/08/2018	11:51:42	17:39:38
29/08/2018	12:22:25	18:56:02
30/08/2018	11:50:40	18:59:45
31/08/2018	11:16:05	18:56:49
3/09/2018	11:49:57	19:02:52
4/09/2018	11:50:21	17:18:05
5/09/2018	11:47:20	18:57:35
6/09/2018	12:07:19	17:01:29
7/09/2018	11:52:18	18:54:14
10/09/2018	11:35:14	18:58:07
11/09/2018	13:29:46	17:43:44
12/09/2018	12:20:32	19:02:01
13/09/2018	11:38:09	18:53:57
14/09/2018	12:26:31	17:28:58
17/09/2018	11:38:16	18:59:00
18/09/2018	11:47:49	19:02:32
19/09/2018	11:48:55	19:00:50
20/09/2018	11:44:04	18:55:28
21/09/2018	11:35:05	19:04:31

FECHA	HORA DE ENTRADA	HORA DE SALIDA
24/09/2018	11:48:44	18:52:56
25/09/2018	11:55:03	18:57:45
26/09/2018	13:37:14	18:58:29
27/09/2018	11:47:15	18:56:57
28/09/2018	11:53:40	18:55:57
1/10/2018	12:23:21	18:56:12
2/10/2018	12:41:11	18:58:12
3/10/2018	12:00:40	18:57:02
4/10/2018	12:27:53	18:56:51
8/10/2018	11:53:35	19:01:12
9/10/2018	11:51:09	18:58:22
10/10/2018	14:07:50	18:54:32
11/10/2018	12:31:11	18:53:42
12/10/2018	12:29:36	19:41:28
18/10/2018	11:53:23	18:58:31
19/10/2018	12:08:26	18:53:49
22/10/2018	11:48:40	18:54:44
23/10/2018	11:31:57	18:55:08
24/10/2018	11:30:24	19:05:56
25/10/2018	12:13:34	18:58:41
26/10/2018	11:53:48	18:57:41
29/10/2018	12:11:35	18:57:28
30/10/2018	12:04:00	18:55:39
31/10/2018	12:28:49	17:11:16
2/11/2018	12:30:01	18:54:48
6/11/2018	12:20:44	18:52:40
7/11/2018	11:45:52	18:53:19
8/11/2018	11:27:21	14:54:38

Adicionalmente, que el actor permaneciera en la oficina hasta las 7 pm, no quiere decir por esa razón estuviera facultado para incumplir la jornada laboral y horarios de trabajo determinados por la SFC a través de Circulares que son vinculantes y obligatorios para sus funcionarios. Igualmente, se insiste en que el demandante nunca demostró la prescripción médica que le supuestamente le permitía manejar esos horarios.

- Manifiesta el demandante que él no está obligado a realizar en las instalaciones de la Superintendencia la actividad física que le fue recomendada para el cuidado de la enfermedad laboral que padece. Sobre este punto se resaltan las comunicaciones a través de las cuales la ARL SURA precisa que el señor Rodríguez Saavedra no debía realizar la actividad física en horario laboral, y, por el contrario, la podía ejecutar los fines de semana o una vez culminada la jornada laboral. Tales recomendaciones fueron puestas en conocimiento del hoy demandante, sin embargo, éste se abstuvo en atenderlas, y persistió en el constante incumplimiento de la jornada laboral establecida para todos los funcionarios de la SFC.
- El actor hace referencia a un concepto de la psicóloga de la Subdirección de Talento Humano emitido en el año 2013 en relación con presuntos actos de acoso laboral en su contra. Al respecto se precisa que los presuntos hechos de acoso es materia de debate en otro proceso judicial y no guardan relación con el proceso disciplinario 2018-03-103, razón por la que se trata de un hecho y un documento impertinente que no debe ser materia del debate.

III. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

El demandante elevó las siguientes pretensiones:

- Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:
 - Fallo disciplinario sancionatorio del 26 de septiembre de 2018 proferido por la Oficina de Control Disciplinario y la Resolución No. 1440 del 17 de octubre de 2018 proferida por el Superintendente Financiero (E) que confirmó la decisión anterior.
 - Fallo disciplinario sancionatorio del 26 de noviembre de 2018 proferido por la Oficina de Control Disciplinario y la Resolución No. 1855 del 26 de diciembre de 2018 proferida por el Superintendente Financiero que confirmó la decisión anterior.
 - Fallo disciplinario sancionatorio del 10 de mayo de 2019 proferido por la Oficina de Control Disciplinario (no fue apelado).
 - Resolución No. 1126 del 27 de agosto de 2019 por la cual se retiró del servicio al accionante, proferido por la Subdirectora de Talento Humano de la SFC; y la Resolución No. 1274 de 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra la resolución anterior.
 - Fallo disciplinario sancionatorio del 5 de noviembre de 2019 proferido por la Oficina de Control Disciplinario y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 proferida por el Superintendente Financiero (E) que confirmó la decisión anterior.
- Que se ordene a la Junta Regional de Calificación de Invalidez (Bogotá–Cundinamarca) que califique la pérdida de su capacidad laboral de enfermedad profesional o laboral hipertensiva y que, como consecuencia de dicha calificación, se declare la responsabilidad de la SFC por las enfermedades profesionales y/o laborales que lo aquejan.
- Que se restablezca el derecho del señor Rodríguez Saavedra con una indemnización de perjuicios materiales e inmateriales.
- Que se ordene a la SFC iniciar acción de repetición en contra de los funcionarios responsables de los daños a él causados.
- Que se ordene a la SFC adoptar medidas de satisfacción y de no repetición en favor del señor Rodríguez Saavedra, dentro de las que se destacan ofrecer excusas públicas, publicar la sentencia que ponga fin al futuro proceso en la página web de la SFC y en las instalaciones físicas de la Entidad, dar cumplimiento a las normas de riesgos laborales, salud ocupacional y seguridad y salud en el trabajo, cesar los actos de persecución, abstenerse de desvincular al hoy demandante a menos que se cumpla con el lleno de requisitos legales, entre otras.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante auto del 31 de marzo de 2022, confirmado por el Consejo de Estado a través de auto del 13 de julio de 2023, rechazó la demanda respecto de los siguientes actos administrativos por encontrar configurada la caducidad del medio de control: (i) Fallo de primera instancia de 26 de septiembre de 2018 y (ii) Resolución No. 1440 de 17 de octubre de 2018 12 de agosto de 2015, a través de los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 2 meses; (iii) fallo de primera instancia de 26 de noviembre de 2018 y (iv) Resolución No. 1855 de 26 de diciembre de 2018, mediante los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; (v) fallo de primera instancia de 10 de mayo de 2019, mediante el cual se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses;; (vi) Resolución No. 1126 de 27 de agosto de 2019, por la cual se retiró del servicio al actor y (vii) Resolución No. 1274 de 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra la resolución anterior.

Adicionalmente, admitió la demanda respecto a la solicitud de nulidad del Fallo de 5 de noviembre de 2019 y de la Resolución No. 1627 de 2 de diciembre del mismo año, a través de las cuales se impuso al señor Rodríguez Saavedra sanción de suspensión e inhabilidad por el término de 3 meses que fue convertida en salarios mensuales del demandante por la suma de \$17.802.492,00.

En virtud de lo anterior, el debate procesal se circunscribirá en torno a la pretensión de nulidad del fallo disciplinario sancionatorio del 5 de noviembre de 2019 proferido por la Oficina de Control Disciplinario y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019, al igual que respecto de las demás pretensiones que persiguen la reparación de perjuicios derivada de dichos actos administrativos.

IV. CARGOS DE LA DEMANDA Y EXCEPCIONES PERENTORIAS.

A continuación, se enuncian y describen los reparos formulados por el actor en contra de los actos demandados, que fueron incorporados en el capítulo “FUNDAMENTOS DE DERECHO”. Enseguida de cada cargo se expondrán las excepciones perentorias con fundamento en los cuales la SFC persigue enervar las pretensiones de la demanda y hacer oposición a los cargos de nulidad que pueden desprenderse del texto de la demanda.

4.1. Cargo de la demanda denominado “Ausencia de caducidad”

El capítulo de la demanda “*FUNDAMENTOS DE DERECHO*” contiene un subcapítulo llamado “*Ausencia de caducidad*” en el que el accionante desarrolla numerosos argumentos encaminados a demostrar que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no ha caducado.

4.1.1. Excepción perentoria: “Caducidad del medio de control - Cosa juzgada”.

La caducidad del medio de control es un asunto que ya fue decidido en este litigio a través de auto de fecha 31 de marzo de 2022 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, confirmado por auto del 13 de julio de 2023 del Consejo de Estado. Estas decisiones están ejecutoriadas e hicieron tránsito a cosa juzgada. Por esa razón, resulta innecesario evaluar y analizar los planteamientos esbozados en la demanda respecto de la caducidad del medio de control.

En virtud de lo anterior, es indiscutible que la caducidad operó respecto de los siguientes actos administrativos: (i) fallo de primera instancia de 26 de septiembre de 2018 y (ii) Resolución No. 1440 de 17 de octubre de 2018 12 de agosto de 2015, a través de los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 2 meses; (iii) fallo de primera instancia de 26 de noviembre de 2018 y (iv) Resolución No. 1855 de 26 de diciembre de 2018, mediante los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; (v) fallo de primera instancia de 10 de mayo de 2019, mediante el cual se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; (vi) Resolución No. 0634 de 16 de mayo de 2019, a través de la cual se ejecutó la sanción anterior; (vii) Resolución No. 1126 de 27 de agosto de 2019, por la cual se retiró del servicio al actor y (viii) Resolución No. 1274 de 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra la resolución anterior.

Del mismo modo, hay absoluta certeza de los actos administrativos sobre los cuales si versará el litigio esto es **el fallo del 5 de noviembre de 2019 y de la Resolución No. 1627 de 2 de diciembre del mismo año**, en la medida que fueron los únicos frente a las que el H Tribunal admitió la demanda.

Bajo ese contexto, también se debe insistir en que el rechazo de la demanda por caducidad del medio de control respecto de la mayoría de los actos censurados, hizo tránsito a cosa juzgada, lo cual conlleva a que no puedan ser objeto de este litigio ni los cargos formulados por el actor en su contra, ni el restablecimiento del derecho ni la indemnización de los perjuicios que presuntamente dichos actos generaron al demandante.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“No obstante, en esta instancia, lo que se advierte es que el proceso a que se ha aludido ya finalizó, pues fue confirmado el auto que declaró inoportuno el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que puede afirmarse que no existe un proceso en curso. [...] [L]a existencia de cosa juzgada depende de la ejecutoriedad de una decisión judicial que haya definido la controversia, y si ello es así, es imperioso concluir que la declaración de caducidad hace tránsito a cosa juzgada, pues determina la imposibilidad de acudir al aparato jurisdiccional para ventilar el derecho sustancial que pretende sea reconocido y conduce a la terminación y correspondiente archivo del proceso. Vale la pena resaltar que aun cuando el decreto de caducidad de un medio de control no dirime el fondo de la controversia, sí resuelve de manera definitiva la posibilidad de que un juez ordinario pueda avocar conocimiento, y por lo tanto, torna imposible el ejercicio de una nueva demanda en ese mismo sentido. [...] [L]a cosa juzgada es una institución jurídica cuyo propósito es impedir que se someta a decisión judicial un asunto sobre el cual el aparato jurisdiccional del Estado ya tomó una decisión definitiva que se

torna inmodificable. A la luz del artículo 303 del Código General del Proceso, ésta se configura cuando concurren los siguientes presupuestos: (i) identidad de partes, (ii) identidad de objeto y, (iii) identidad de causa.”³ (subrayado fuera de texto)

Por esta razón, se solicita que no se someta a debate ni a un nuevo pronunciamiento judicial, los argumentos incluidos en el acápite de la demanda llamado “I. Ausencia de caducidad”.

4.2. Cargo de la demanda de falta de competencia, implícito en el capítulo “I. Ausencia de caducidad”.

Aduce el demandante que la Oficina de Control Disciplinario carecía de competencia para conocer del proceso disciplinario iniciado en su contra, en razón a que él tiene la calidad de aforado sindical por haber sido elegido como representante de los trabajadores para el Comité de Convivencia y la Comisión de Personal lo cual lo convierte en un funcionario con cargo de elección popular que solamente puede ser sancionado disciplinariamente por el Procurador General de la Nación o su delegado.

Igualmente, aduce que la SFC debió adelantar en su contra una demanda electoral⁴ ante la Sección Quinta del Consejo de Estado, bajo las reglas previstas en el artículo 275 del CPACA.

Finalmente, señala que el goza del fuero circunstancial reglado por el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965⁵, en razón a que solicitó al Superintendente Financiero el préstamo de un auditorio con el objeto de “explorar la constitución de un sindicato en la Superintendencia”.

4.2.1. Excepción perentoria. El fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 fueron expedidas con competencia.

Respecto a presunta incompetencia funcional de la Jefe de la Oficina de Control disciplinario de la Superintendencia Financiera y el Superintendente Financiero de Colombia para disciplinar al aquí demandante debe señalarse que el señor Rodríguez Saavedra tenía la calidad de servidor público de esta Superintendencia para la época de los hechos objeto de verificación y, por ende, era sujeto disciplinable por dichas dependencias, atendiendo los factores de competencia establecidos en los artículos 2, 74, 75, 76 y 80 de la Ley 734 de 2002 y los artículos 11.2.1.4.1 y 11.2.1.4.2 del Decreto 2555 de 2010.

Según el artículo 74 de la Ley 734 de 2002, la competencia se determinará teniendo en cuenta la calidad del sujeto disciplinable, la naturaleza del hecho, el territorio donde se cometió la falta, el factor funcional y el de conexidad.

³ Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 25 de julio del 2019, C.P. Oswaldo Giraldo López. Rad. 88001-23-33-000-2017-00038-01.

⁴ Consejo de Estado Sección Segunda Subsección B sentencia del 6 de octubre de 2016. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Exp. 2362-2012).

⁵ **Artículo 25.** Protección en conflictos colectivos. Los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto.

En efecto, respecto a la calidad del sujeto disciplinable, el artículo 75 ibidem, señala que corresponde a las entidades y órganos del Estado, a las administraciones central y descentralizada territorialmente y por servicios, disciplinar a sus servidores.

En línea con lo anterior, el artículo 76 del código Disciplinario Único prescribe que toda entidad u organismo del Estado, deberá organizar una unidad u oficina del más alto nivel, cuya estructura jerárquica permita preservar la garantía de la doble instancia, encargada de conocer y fallar en primera instancia los procesos disciplinarios que se adelanten contra sus servidores.

Adicionalmente, el artículo 11.2.1.4.1 del Decreto 2555 de 2010 consagró dentro de la Estructura de la SFC, la Oficina de Control Disciplinario, dependencia que, según el artículo 11.2.1.4.5. tiene como una de sus principales funciones *“conocer y fallar, en primera instancia, los procesos disciplinarios que se adelanten contra los funcionarios y ex funcionarios de la entidad”*.

En el mismo sentido, el numeral 26° del artículo 11.2.1.4.2. del Decreto 2555 de 2010 vigente para la época en que se expidió la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019, en concordancia con los artículos 76 y 180 de la Ley 734 de 2002, establecía como competencia del Despacho del Superintendente Financiero *“Adelantar y resolver en segunda instancia los procesos disciplinarios respecto de aquellas conductas en que incurran los servidores y ex servidores de la Superintendencia”*.

Significa lo anterior que, aunque sea verdad que el demandante resultó electo como representante de los trabajadores en el Comité de Convivencia Laboral y en la Comisión de Personal, esa circunstancia no extingue ni cambia su condición de servidor público en situación de sujeción y subordinación jerárquica de la SFC, motivos por los cuales tanto la Oficina de Control Disciplinario como el Despacho del Superintendente Financiero tenían competencia para disciplinarlo en primera y segunda instancia respectivamente.

Conforme a lo anterior, teniendo el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra la calidad de servidor público de esta Superintendencia para la época de los hechos reportados, 19 de julio al 9 de noviembre de 2018, era sujeto disciplinable por esta dependencia, lo cual conlleva a que el cargo de falta de competencia deba ser desestimado.

En este punto, se también resulta pertinente poner de presente que el demandante no goza del denominado *“fuero circunstancial”* reglado por el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965. Se precisa que el artículo 25 ibidem protege a los trabajadores que *“hubieren presentado un pliego de peticiones”* a efectos de que no puedan ser despedidos sin justa causa comprobada, sin embargo, salta a la vista que la solicitud de un auditorio no es equivalente a al *“pliego de peticiones”* de que trata la norma.

De otra parte, no sobra advertir que el hoy demandante, intentó hacer valer el presunto fuero sindical y fuero circunstancial del cual es beneficiario, en una demanda de reintegro por fuero sindical incoada en contra de la SFC en el año 2019, la cual que fue tramitada en primera instancia por el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo el radicado 2019-00003, en la que se profirió sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda por encontrar que el demandante no cumplía ninguno de los supuestos legales que confieren dicha calidad de aforado.

Sobre esta decisión se surtió el grado jurisdiccional de consulta ante el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral quien la confirmó con sentencia del 18 de junio de 2019, lo cual hace que el asunto haya hecho tránsito a cosa juzgada.

En efecto, en el proceso que nos ocupa tampoco hay lugar a debatir un aspecto ya dilucidado por la Justicia Ordinaria Laboral, consistente en que el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra no goza de fuero sindical y tampoco de las prerrogativas que de ello se generan.

Finalmente, debe decirse que el proceso disciplinario que es materia de este litigio (Exp 2018-03-103) no tuvo por objeto anular la elección del señor Rodríguez Saavedra como representante de los trabajadores en el Comité de Convivencia Laboral y en la Comisión de Personal, sino, por el contrario, determinar si el hoy demandante era responsable o no disciplinariamente por el incumplimiento de deberes funcionales a su cargo relacionados con el cumplimiento de la jornada laboral, la destinación de la totalidad del horario laboral al cumplimiento de sus funciones y el cumplimiento con diligencia de las tareas e instrucciones que le eran impartidas. Se insiste en que el señor Rodríguez Saavedra era titular del cargo de carrera Profesional Especializado Grado 13, encargado en el cargo de Profesional Especializado Grado 14 adscrito a la Dirección de Acceso al Mercado de Valores, lo cual suponía que se encontraba bajo sujeción y subordinación de la SFC. El demandante no fue designado a dichos cargos profesionales por elección popular, sino en virtud del nombramiento efectuado por el nominador mediante Resolución y acta de posesión que obran como pruebas dentro del proceso disciplinario que es materia de debate en este litigio (Exp. 2018-03-103). Por esa razón, no es acertado el planteamiento del actor consistente en que la SFC debió promover en su contra la acción electoral reglada en el artículo 275 del CPACA.

Los argumentos antes señalados sirven de sustento para solicitar que se desestime el cargo de falta de competencia.

4.3. Cargo de la demanda de falsa motivación, implícito en el capítulo “I. Ausencia de caducidad”.

En el capítulo “*Ausencia de caducidad*” se incluyen algunos argumentos que podrían enmarcarse en el cargo de nulidad por falsa motivación.

Aduce el demandante que los actos administrativos objeto del proceso no tomaron en consideración que su condición de salud y la enfermedad laboral hipertensiva que lo afecta, justificaban que su hora de ingreso no fuera la misma establecida para la totalidad de funcionarios de la SFC. Así mismo, aduce que la Superintendencia desconoció en los actos censurados que a través de Resolución No. 1827 de 2013 expedida por la Secretaría General, se le reconoció libretado horaria para el cuidado de su salud.

4.3.1. Excepción perentoria. El fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 no fueron expedidos con falsa motivación.

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la falsa motivación se configura cuando los fundamentos del acto atacado no corresponden con la realidad. En este sentido se pronunció el Consejo de Estado en sentencia del 16 de diciembre de 2022 en la cual señaló lo siguiente:

“La motivación es un elemento del acto administrativo que puede encontrarse en el texto de la decisión o en los antecedentes que le dieron origen. La falsa motivación se configura, pues, cuando los fundamentos de la decisión no corresponden con la realidad, por la inexistencia o error de los motivos de derecho o de hecho aducidos”⁶

Así las cosas, es necesario revisar las principales pruebas practicadas en el expediente No. 2018-03-103 con el objeto de establecer si estas demostraron suficientemente las infracciones disciplinarias cometidas por el actor en el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de julio y 9 de noviembre de 2018.

Revisados los antecedentes y las actuaciones surtidas en el expediente disciplinario No. 2018-03-103 se encuentra que el señor Rodríguez Saavedra fue sancionado mediante fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019, confirmado por la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019, con suspensión e inhabilidad por el término de 3 meses que fue convertida en salarios mensuales del demandante por la suma de \$17.802.492,00, al resultar probados tres cargos formulados en su contra, derivados de faltas disciplinarias graves cometidas a título de dolo en el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de julio al 9 de noviembre de 2018, consistentes en:

1. **Primer cargo:** El incumplimiento de la jornada laboral lo cual implicó una violación del numeral 1º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 en concordancia con las Circulares Internas 09 del 7 de diciembre de 2010 y 05 del 29 de junio de 2018 que establecieron la jornada laboral para funcionarios de la SFC y el horario responsable;
2. **Segundo cargo:** El incumplimiento sistemático de las tareas a él asignadas dentro de los términos internos a él conferidos y la inasistencia a las reuniones a las que fue convocado por su superior jerárquico, lo cual supuso un quebrantamiento del deber de diligencia, eficacia e imparcialidad en el desempeño de sus funciones consagrado en el numeral 2º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.
3. **Tercer cargo:** La desatención del deber de dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, consagrado en el numeral 11º del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.⁷

⁶ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección C. Sentencia del 16 de diciembre de 2022. Consejero Ponente Guillermo Sánchez Luque. Expediente 47003.

⁷ 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. Los deberes consignados en la Ley 190 de 1995 se integraran a este código.(...)

2. Cumplir con diligencia, eficiencia e imparcialidad el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o perturbación injustificada de un servicio esencial, o que implique *abuso indebido* del cargo o función. (...)

Dichas faltas disciplinarias fueron acreditadas en el mencionado proceso disciplinario principalmente a través de pruebas oportuna y legalmente recaudadas que se enuncian y describen a continuación:

- i) Circulares Internas Nos. 09 de 2010 y 05 de 2018, por las cuales se estableció una jornada laboral de 9 horas para los funcionarios de la SFC la cual debe cumplirse entre las 8 am y las 5 pm. y el horario responsable el cual inicia entre las 7 am y las 9 am y finaliza entre las 4 pm y las 6 pm., respectivamente
- ii) Registros del sistema de control de acceso a la SFC suministrados por el Subdirector Administrativo, a partir de los cuales se estableció que el señor Rodríguez Saavedra durante el tiempo transcurrido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018, ingresó a la entidad entre las 11:30 am y la 1:00 pm., es decir, después de transcurridas varias horas desde el inicio de la jornada laboral de la Superintendencia.

FECHA	HORA DE ENTRADA	HORA DE SALIDA
19/07/2018	12:15:07	19:01:27
24/07/2018	11:51:46	19:06:32
25/07/2018	13:24:54	18:58:10
26/07/2018	11:56:46	19:03:56
27/07/2018	11:22:46	6:00:05
30/07/2018	12:09:52	19:00:17
31/07/2018	11:52:55	19:00:19
24/08/2018	11:47:47	19:19:02
27/08/2018	12:05:01	18:57:22
28/08/2018	11:51:42	17:39:38
29/08/2018	12:22:25	18:56:02
30/08/2018	11:50:40	18:59:45
31/08/2018	11:16:05	18:56:49
3/09/2018	11:49:57	19:02:52
4/09/2018	11:50:21	17:18:05
5/09/2018	11:47:20	18:57:35
6/09/2018	12:07:19	17:01:29
7/09/2018	11:52:18	18:54:14
10/09/2018	11:35:14	18:58:07
11/09/2018	13:29:46	17:43:44
12/09/2018	12:20:32	19:02:01
13/09/2018	11:38:09	18:53:57
14/09/2018	12:26:31	17:28:58
17/09/2018	11:38:16	18:59:00
18/09/2018	11:47:49	19:02:32
19/09/2018	11:48:55	19:00:50
20/09/2018	11:44:04	18:55:28
21/09/2018	11:35:05	19:04:31

FECHA	HORA DE ENTRADA	HORA DE SALIDA
24/09/2018	11:48:44	18:52:56
25/09/2018	11:55:03	18:57:45
26/09/2018	13:37:14	18:58:28
27/09/2018	11:47:15	18:56:57
28/09/2018	11:53:40	18:55:57
1/10/2018	12:23:21	18:56:12
2/10/2018	12:41:11	18:58:12
3/10/2018	12:00:40	18:57:02
4/10/2018	12:27:53	18:56:51
8/10/2018	11:53:35	19:01:12
9/10/2018	11:51:09	18:58:22
10/10/2018	14:07:50	18:54:32
11/10/2018	12:31:11	18:53:42
12/10/2018	12:29:36	19:41:28
18/10/2018	11:53:23	18:58:31
19/10/2018	12:08:26	18:53:49
22/10/2018	11:48:40	18:54:44
23/10/2018	11:31:57	18:55:08
24/10/2018	11:30:24	19:05:56
25/10/2018	12:13:34	18:58:41
26/10/2018	11:53:48	18:57:41
29/10/2018	12:11:35	18:57:28
30/10/2018	12:04:00	18:55:39
31/10/2018	12:28:49	17:11:16
2/11/2018	12:30:01	18:54:48
6/11/2018	12:20:44	18:52:40
7/11/2018	11:45:52	18:53:19
8/11/2018	11:27:21	14:54:38

- iii) Según los registros, la mayoría de las veces el actor finalizaba la jornada entre las 6 pm y las 7 pm, sin embargo, en todo caso, el tiempo de permanencia en la entidad no satisfacía la jornada de 9 horas reglamentaria.
- iv) Los registros también mostraron que, durante el transcurso de los días laborales, el funcionario entraba y salía frecuentemente de la entidad, lo cual permitió concluir que no destinó la totalidad de su jornada laboral al cabal desempeño de sus funciones.

11. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.

FECHA	TIEMPO TOTAL DE PERMANENCIA EN LA ENTIDAD
19/07/2018	6:09:53
24/07/2018	6:35:08
25/07/2018	4:50:18
26/07/2018	6:49:36
27/07/2018	5:58:10
30/07/2018	6:07:21
31/07/2018	6:30:26
27/08/2018	6:06:41
28/08/2018	4:59:14
29/08/2018	6:04:26
30/08/2018	6:29:32
31/08/2018	6:00:43
3/09/2018	6:33:31
4/09/2018	3:32:40
5/09/2018	6:33:55
6/09/2018	4:41:41
7/09/2018	6:33:14
10/09/2018	5:56:22
11/09/2018	3:59:54
12/09/2018	6:09:12
13/09/2018	6:55:43
14/09/2018	3:23:53
17/09/2018	6:49:46
18/09/2018	6:32:49
20/09/2018	6:30:16
21/09/2018	5:46:23
24/09/2018	6:20:58

FECHA	TIEMPO TOTAL DE PERMANENCIA EN LA ENTIDAD
25/09/2018	6:27:42
26/09/2018	4:36:05
27/09/2018	6:33:56
28/09/2018	6:45:05
1/10/2018	5:52:31
2/10/2018	5:59:40
3/10/2018	6:22:50
4/10/2018	5:55:10
8/10/2018	6:40:48
9/10/2018	5:35:26
10/10/2018	4:30:02
11/10/2018	5:28:20
12/10/2018	5:41:31
18/10/2018	6:31:58
19/10/2018	6:03:48
22/10/2018	6:28:33
23/10/2018	5:43:25
24/10/2018	5:47:25
25/10/2018	5:54:43
26/10/2018	6:08:58
29/10/2018	6:10:40
30/10/2018	6:00:24
31/10/2018	4:25:21
2/11/2018	5:45:07
6/11/2018	5:51:56
7/11/2018	5:41:37
8/11/2018	3:11:41

- v) Memorando del 1º de abril de 2019 suscrito por el Director de Acceso al Mercado de Valores, en el que señaló que para el periodo comprendido entre el 19 de junio y el 9 de noviembre de 2018, al funcionario Rodríguez Saavedra le fueron asignados 8 trámites de consulta identificados con los radicados Nos. 2018138535, 2018144792, 2018117348, 2018104346, 2018145523, 2018122122, 2018135839 y 2018120683. En 7 de los trámites el funcionario incumplió las fechas de entrega y en el octavo trámite

no alcanzó a la fecha de vencimiento por haber sido suspendido en el ejercicio del cargo.

- vi) El memorando también señaló que el funcionario incumplió con la entrega de dos proyectos de la Dirección de Acceso al Mercado de Valores relacionados con la depuración del RNVE y un estudio comparado sobre la construcción de libros de colocación de acciones para los emisores de valores.
- vii) Auditoría practicada por la Dirección de Tecnología en la que se corroboró la veracidad de la información señalada por el Director de Acceso al Mercado de Valores en el memorando del 1º de abril de 2019. Tal auditoría dio cuenta del incumplimiento por parte del actor a los plazos internos fijados por su superior jerárquico en los trámites, y de la reasignación de las tareas a otros funcionarios del área para que fueran atendidas a satisfacción.
- viii) Testimonio rendido el 28 de junio de 2019 por el funcionario Brayan Alexander Vitery en el que manifestó bajo la gravedad del juramento que entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018 le fueron reasignados por el Director de Acceso al Mercado de Valores, 6 trámites de consulta que originalmente fueron desatendidos por el señor Rodríguez Saavedra.
- ix) Correos electrónicos del 3, 12, 21, 28 de septiembre, 16, 25 y 26 de octubre de 2018 en los que el Doctor Echavarría Wartenberg reconvino al funcionario Rodríguez Saavedra para que informara en que se encontraba empleando el tiempo de trabajo y cumpliera dentro de los plazos fijados las tareas a su cargo.
- x) Copias de las actas las reuniones internas de trabajo del 23 y 26 de julio, 2, 9, 16, 24 y 30 de agosto, 6, 13 y 20 de septiembre, 1, 8, 11, 18, 25 y 26 de octubre, 1 y 8 de noviembre de 2019, allegadas al expediente disciplinario por el Director de Acceso al Mercado de Valores como anexos al memorando del 1º de abril de 2019, las cuales permitieron constatar la inasistencia del demandante a reuniones que tuvieron por objeto controlar y revisar periódicamente los trámites y proyectos asignados a los funcionarios adscritos a la Dirección de Acceso al Mercado de Valores, haciendo control sobre los términos fijados para su entrega.
- xi) Recomendaciones emitidas por la ARL SURA para el tratamiento de la hipertensión arterial del actor, incluyendo la realización de una rutina deportiva aeróbica durante al menos 45 minutos, tres veces a la semana.
- xii) Correo electrónico del 18 de agosto de 2015 en el que ARL SURA precisó los alcances de la mencionada actividad física en el sentido que no debía ser llevada a cabo en un horario específico, sugiriendo que el funcionario realizara sus rutinas al finalizar su jornada laboral o inclusive los sábados y domingos.

xiii) Oficio No.

2014102834-016 del 20 de noviembre de 2015 dirigido por la Subdirección de Talento Humano al demandante en el que se puso a su disposición las instalaciones deportivas con que cuenta la entidad a fin de que cumpliera tanto su horario laboral de trabajo como las recomendaciones médicas para preservar su salud. A través de dicho oficio también se le trasladó una comunicación de la ARL SURA del 19 de octubre de 2015, en la cual se ratificaban las recomendaciones para su desempeño laboral.

- xiv) Memorando del 26 de febrero de 2019 suscrito por la Subdirectora de Talento Humano en el que señaló que el señor Rodríguez Saavedra no presentaba ningún antecedente que lo habilitara para incumplir el horario laboral.
- xv) Testimonio rendido el día 4 de abril de 2019 bajo la gravedad del juramento por el Doctor Daniel Echavarría Wartenberg en el que declaró sobre el incumplimiento del horario laboral por parte del ahora accionante, la desatención de las tareas que le eran asignadas y la inasistencia a las reuniones programadas al interior de la Dirección de Acceso al Mercado de Valores.
- xvi) Manual de funciones del empleo de profesional Especializado 2028-14 en la Dirección de Acceso al Mercado de Valores, contenido en la Resolución 0181 del 9 de febrero de 2017.

IV.DESCRIPCIÓN DE LAS FUNCIONES ESENCIALES	
1.	Realizar actividades para verificar el cumplimiento de la normatividad, desde el punto de vista jurídico, de las Sociedades Calificadoras y de las sociedades emisoras que efectúen solicitudes de inscripciones y cancelaciones en el Registro Nacional de Valores y Emisores, y de autorización y aprobación de oferta pública de valores, de conformidad de las sociedades emisoras que efectúen solicitudes de inscripciones y cancelaciones en el Registro Nacional de Valores y Emisores, y de autorización y aprobación de oferta pública de valores con normatividad vigente y el Sistema Integrado de Gestión de la Entidad, y definir si hay lugar a actuaciones administrativas.
2.	Absolver consultas jurídicas relacionadas con las Sociedades Calificadoras y emisoras, según lo establecido en el protocolo de procedimientos.
3.	Proyectar las actuaciones administrativas que deban adelantarse en el curso de los procesos sancionatorio de las sociedades emisoras que efectúen solicitudes de inscripciones y cancelaciones en el Registro Nacional de Valores y Emisores, y de autorización y aprobación de oferta pública de valores y realizar las pruebas que resulten necesarias para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, de acuerdo con el procedimiento establecido.
4.	Emitir las respuestas a los trámites que deba atender la dirección de Acceso al Mercado, dentro de los plazos establecidos.
5.	Proyectar respuesta a los trámites de procesos de constitución, liquidación, transformación, cesión de activos, pasivos y contratos, fusión y escisión, en los temas propios de la dirección.
6.	Realizar los análisis y emitir concepto sobre situaciones jurídicas que se plantean al interior de la Dirección en entidades supervisadas y de emisores, de conformidad con la normatividad vigente.
7.	Ejercer el autocontrol en todas las funciones que le sean asignadas para garantizar su correcta ejecución y aplicar los principios de la función administrativa en el ejercicio de su empleo.
8.	Ejecutar las acciones para el mantenimiento y mejoramiento del sistema de gestión integrado de acuerdo con el rol asignado y los procesos en los que participa.
9.	Las demás que le sean asignadas y que estén acordes con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.

Las pruebas a las que se acaba de hacer referencia permitieron a la Jefe de la Oficina de Control Interno, Doctora Ligia Margoth Ferrucho Vergara y en segunda instancia al Superintendente Financiero, tener por demostradas las faltas disciplinarias graves cometidas con dolo por el disciplinado. También evidencian que el hoy demandante no tenía justificación alguna para el incumplimiento de su horario de trabajo, para no destinar la totalidad del horario laboral al cumplimiento de sus funciones o para dejar de ejecutar las tareas que le fueron asignadas por el Director de Acceso al Mercado de Valores y no asistir a las reuniones internas de trabajo durante el periodo comprendido entre el 19 de junio y 9 de noviembre de 2018.

Tales documentales igualmente demuestran que las faltas cometidas por el actor fueron correctamente atribuidas como graves y cometidas a título de dolo. En este sentido, se precisa que el comportamiento llevado a cabo por el hoy demandante fue realizado de manera consciente y voluntaria, sin que mediara justificación de su proceder. En la actuación administrativa el demandante, a pesar de haber sido notificado legalmente de la totalidad de las decisiones y actuaciones surtidas, omitió aportar elementos de prueba que demostraran las razones por las que incumplía insistente y sistemáticamente con los mencionados deberes.

Fue deliberada su actitud de desconocer cualquier plazo o instrucción impartida por el Doctor Daniel Echavarría en condición de superior jerárquico, lo cual desatendió la jerarquía y mando de su superior inmediato, pese a que las tareas que le eran asignadas se enmarcaban dentro de su manual de funciones.

Del mismo modo, se pone de presente que la forma en que procedió el señor Rodríguez Saavedra atentó con la naturaleza esencial del servicio que presta la SFC pues no cumplió ninguno de los proyectos a él asignados que hacen parte de los deberes misionales de la Dirección de Acceso al Mercado de Valores a la cual se encontraba adscrito para la época de los hechos.

Además, el actor también perjudicó la correcta marcha de la referida Dependencia pues siendo una de las funciones de su área, absolver consultas de particulares, como una modalidad de derecho de petición consagrado en la Constitución Política como un derecho fundamental que debe ser atendido dentro de los términos legales, tal y como quedó acreditado, el señor Rodríguez Saavedra incumplió los siete trámites que le asignó el Director de Acceso al Mercado de Valores dentro de los plazos internos fijados, lo cual llevó a que fueran reasignados a otros funcionarios que también vieron afectado el normal desarrollo de sus tareas.

El accionar del hoy accionante no solo impactó el normal desenvolvimiento de la Dependencia a la cual estaba adscrito, y los funcionarios a ella adscritos, sino que trascendió a nivel Superintendencia, en la medida que algunas de esos trámites de consulta debían ser atendidos conjuntamente con otras áreas de la Superintendencia.

Adicionalmente, se destaca que la forma en que el hoy demandante procedió fue un mal ejemplo para sus compañeros de área y demás funcionarios de la SFC y afectó el correcto funcionamiento de la entidad, dada la reiteración del incumplimiento de sus deberes sin justificación alguna.

Bajo este contexto, también debe entenderse que fue suficientemente acreditado el dolo con que actuó el señor Rodríguez Saavedra al cometer las mencionadas infracciones disciplinarias. Esto

último tomando en cuenta que la desatención de su jornada laboral, la sistemática negativa a cumplir órdenes del Director de Acceso al Mercado de Valores y la no dedicación de la totalidad del tiempo de trabajo al desempeño de sus funciones, fueron comportamientos conscientes y deliberados, que no fueron justificados por el actor.

El accionante optó por desatender las Circulares Internas que fijaron la jornada laboral y el horario de trabajo de la totalidad de los funcionarios de la Superintendencia, y estableció su propio horario de trabajo, sin justificación alguna que lo eximiera de tal deber.

Adicionalmente, se encuentra que al demandante le fueron formulados diferentes requerimientos tanto por su jefe como por la Subdirección de Talento Humano en la que era invitado a cumplir sus deberes como servidor público. Lo anterior, no obstó para que omitiera de manera reiterada, la totalidad de las instrucciones de su superior jerárquico, desconociendo de esta manera la subordinación que le asistía con el Doctor Daniel Echavarría Wartenberg y la jerarquía que este ejercía funcionalmente.

Del mismo modo, fue consciente y deliberada la decisión del demandante de no dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de sus funciones.

Todas estas circunstancias llevan indiscutiblemente a concluir que el actor actuó con dolo e igualmente que su conducta afectó su deber funcional, al igual que el normal cumplimiento de las funciones a cargo de la SFC y especialmente de la Dependencia a la cual estaba adscrito.

Ahora bien, en el expediente disciplinario también resultaron suficientemente acreditadas las comunicaciones en las que la ARL SURA precisaba que las recomendaciones efectuadas al señor Rodríguez Saavedra para el cuidado de su salud, no implicaban la realización de actividad física por fuera de la jornada laboral. Dichas documentales dan cuenta de que, según la ARL, el actor podía ejercer las labores de autocuidado por fuera del horario laboral o incluso los fines de semana. Por esa razón, está demostrado que el incumplimiento de la jornada laboral careció de prueba alguna que lo justificara.

De otra parte, se encuentra que junto con la demanda el actor aportó pruebas que no fueron allegadas oportunamente en el curso del proceso disciplinario, a pesar de haber sido notificado legamente de la totalidad de decisiones y actuaciones surtidas en el expediente y haber contado con la oportunidad legal para haber aportado o solicitado tales pruebas durante el proceso disciplinario en defensa de sus intereses y derechos.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que el control judicial sobre sanciones disciplinarias debe versar, en materia probatoria, sobre aquellas pruebas que fueron aportadas y decretadas oportunamente en el correspondiente proceso disciplinario, con el objeto de validar si estas demuestran la tipicidad, el incumplimiento del deber funcional sin justificación válida, y la culpabilidad.

En virtud de lo anterior, el examen de la motivación fáctica de los actos enjuiciados debe limitarse a verificar si la valoración efectuada por el titular de la acción disciplinaria se enmarcó dentro de

una interpretación racional y razonable de las pruebas válidamente aportadas y practicadas, dentro de las reglas de la sana crítica.

Así las cosas, el juicio de validez de los actos demandados por presunta falsa motivación, no debe hacerse a la luz de las pruebas aportadas inoportunamente en sede judicial, que no hayan sido parte del proceso disciplinario, pues se trata de elementos nuevos que el operador disciplinario no tuvo la oportunidad de valorar y no permiten establecer si la decisión se ajusta a aquellas que estuvieron al alcance del fallador disciplinario. Al respecto se ha pronunciado la jurisprudencia del Consejo de Estado en el siguiente sentido:

“Consejo de Estado, 2010. Radicado número 1384-06) Corresponde entonces a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, entre otras cosas, verificar que la prueba recaudada en el trámite disciplinario se haya ajustado a las garantías constitucionales básicas, es decir, la acción de nulidad resulta ser un momento propicio para la exclusión de la prueba, a condición de que dicha prueba sea manifiestamente ilícita o producida con violación al debido proceso o de las garantías fundamentales, o sea, aquella en cuya práctica se han trasgredido los principios rectores de esa actividad imprescindible para el ejercicio del derecho de defensa. No obstante, en línea de principio puede predicarse que el control que a la jurisdicción corresponde sobre los actos de la administración, cuando ésta se expresa en ejercicio de la potestad disciplinaria, no puede erigirse en un nuevo momento para valorar la prueba, salvo que en su decreto y práctica se hubiere violado flagrantemente el debido proceso, o que la apreciación que de esas pruebas haya hecho el órgano disciplinario resulte ser totalmente contra evidente, es decir, reñida con el sentido común y alejada de toda razonabilidad.
(...)

En suma, a la jurisdicción le corresponde proteger al ciudadano de alguna interpretación desmesurada o ajena por entero a lo que muestran las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario, que como todo proceso, exige que la decisión esté fundada en pruebas, no sólo legal y oportunamente practicadas, sino razonablemente valoradas, de acuerdo a los cánones de la sana crítica”. (subrayado fuera de texto)

En efecto, las prescripciones médicas referidas en la demanda, que presuntamente autorizaban al demandante incumplir la jornada laboral en los términos que reglamentariamente fueron señalados para la generalidad de los funcionarios de la SFC, los testimonios de sus médicos tratantes y la Resolución 1827 de 2013 que hipotéticamente lo autorizaba para tener libertad horaria en atención a su condición de discapacitado, no deberían ser un sustento probatorio y fáctico válido para anular por falsa motivación el fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 de 2019.

La estrategia desarrollada por el demandante, consistente en ausentarse del proceso disciplinario, a pesar de ser válida y estar ajustada a la ley, conlleva a que el tenga el deber de soportar las consecuencias que se deriven de su inactividad probatoria, dentro de las que se destacan la imposibilidad de hacer valer extemporáneamente material probatorio que lo favorece, por vía judicial.

Las consideraciones antes expuestas llevan a concluir que las decisiones adoptadas en el fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 del 2 de diciembre de 2019 fueron correctamente motivados en la medida que tuvieron sustento en fundamentos fácticos y jurídicos ciertos y ajustados a la realidad.

Por las razones expuestas, se solicita cordialmente que se desestime el cargo de falsa motivación implícito en el texto de la demanda.

4.4. Cargo de la demanda de desviación de poder, implícito en el capítulo “I. Ausencia de caducidad”.

Sostiene el demandante fue sancionado en discriminación por encontrarse enfermo y atender recomendaciones médicas distintas a las emitidas por funcionarias e la ARL SUR. Igualmente, sostiene que las sanciones disciplinarias fueron consecuencia de represalias de la entidad en su contra por haber demandado el nombramiento del Superintendente Financiero ante el Consejo de Estado, por haber denunciado presuntos casos de corrupción por el caso Odebrecht, por haber intentado constituir un sindicato en la SFC, y por haber denunciado disciplinaria y/o penalmente a varios servidores públicos de la entidad.

4.4.1. Excepción perentoria. El fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 no fueron expedidos con desviación de poder.

Según el Consejo de Estado la desviación de poder se configura cuando el acto demandado persigue fine distintos a los fijados por el ordenamiento jurídico. Al respecto, dicha Alta Corporación sostuvo:

“Se podrá pedir la nulidad de un acto administrativo cuando se dicta con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió. Es decir, cuando el acto si bien fue expedido por órgano o autoridad competente y con las formalidades debidas, en realidad persigue fines distintos a los que ha fijado el ordenamiento jurídico”⁸.

En virtud de lo anterior, es necesario evaluar si los actos administrativos que son materia de este litigio, fueron expedidos con fines distintos a los consagrados por el ordenamiento jurídico.

De la revisión de las actuaciones surtidas en el expediente No. 2018-03-103 y del estudio de las afirmaciones realizadas por el demandante en relación con la desviación de poder, se encuentra que no es cierto que la SFC haya sancionado al demandante en razón a su enfermedad o por haber éste atendido recomendaciones médicas.

Tampoco es acertado sostener que la sanción disciplinaria fuera una represalia por las denuncias disciplinarias y/o penales formuladas contra varios funcionarios de la SFC, o por intentar constituir un sindicato o por demandar el nombramiento del Superintendente.

⁸ Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A. Sentencia del 22 de febrero de 2018. C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas. Exp. 1635-17.

Lo anterior tomando en consideración que resultaron absolutamente demostradas las faltas disciplinarias cometidas por el demandante por desatención de horario laboral, incumplimiento de tareas e instrucciones de su superior jerárquico y no dedicación de la totalidad del horario laboral al cumplimiento de sus funciones. Las pruebas en que se fundó la responsabilidad del demandante fueron suficientemente desarrolladas en la excepción perentoria denominada *“El fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 no fueron expedidos con falsa motivación” a las cuales me remito*”.

Así mismo, se acreditaron la afectación al normal funcionamiento de la Dirección a la cual estaba adscrito el señor Rodríguez Saavedra como consecuencia de la constante desatención de las consultas que le fueron asignadas, lo cual no solamente podía conllevar a que se afectara el derecho fundamental de los ciudadanos que las elevaron a obtener una respuesta oportuna y de fondo a su correspondiente petición, sino que también impactaba la función a cargo de la dependencia a la cual estaba adscrita de atenderlas.

Además, el señor Rodríguez Saavedra con su conducta perjudicó el desenvolvimiento de la distribución de tareas entre los funcionarios adscritos a la Dirección de Acceso al Mercado de Valores, pues aquellas que estaban a su cargo siempre terminaron siendo reasignadas a varios de sus compañeros, quienes, en razón a los constantes incumplimientos de los entregables del hoy demandante, terminaban con una mayor carga de trabajo.

Bajo este contexto, no hubo duda respecto de la configuración de los elementos de la responsabilidad disciplinaria que fue atribuida al demandante esto es tipicidad, ilicitud sustancial y culpabilidad.

De acuerdo a estos motivos, la finalidad del fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 de 2019 no fue contraria a los objetivos del orden jurídico, sino que, por el contrario, se ajustaba perfectamente a este y a sus finalidades.

Ahora bien, se destaca que el hecho de que el demandante hubiera intentado constituir un sindicato; hubiera denunciado disciplinaria y/o penalmente a funcionarios de la SFC; y hubiera demandado el nombramiento del Superintendente ante el Consejo de Estado, no implica que la Oficina de Control Disciplinario no pudiera tramitar en su contra un proceso disciplinario derivado de infracciones injustificadas que ocurrieron en la realidad.

Es decir, el activismo demostrado por el demandante para amparar el orden jurídico y proteger los derechos laborales y ocupacionales de los funcionarios de la SFC, no lo faculta para desatender los deberes que le asisten como funcionario público.

Las elucubraciones construidas para vincular todas las denuncias y demandas presentadas por el demandante con las sanciones disciplinarias a él impuestas carecen de sustento, pues, lo cierto es que si el señor Rodríguez Saavedra hubiera cumplido cabalmente con su horario laboral y con las tareas que le fueron asignadas por su superior jerárquico en el periodo que va del 19 de julio

al 9 de noviembre de 2019,
decisiones disciplinarias nunca habrían sido impuestas por ausencia de mérito.

De otra parte, se insiste en que el señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra no contaba con justificación para desatender las instrucciones de su superior jerárquico o para incumplir su horario laboral. Así se desprende de las recomendaciones médicas efectuadas por la ARL SURA en las que se estableció que el cuidado de la salud del demandante no implicaba que éste tuviera que hacer actividades específicas durante su horario laboral. Tal es el caso de la actividad física que le fue sugerida 3 veces por semana durante 45 minutos diarios, la cual, según la ARL, podía ser realizada por fuera del horario laboral.

Así mismo, se reitera que a pesar de que en la demanda se hace referencia a recomendaciones médicas, distintas a las suministradas por la ARL SURA, para el tratamiento y cuidado del estado de salud del ahora demandante, tales prescripciones médicas no fueron aportadas ni decretadas como pruebas dentro del proceso disciplinario razón por las que no pudieron ser evaluadas y valoradas por la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario al proferir el fallo del 5 de noviembre de 2019 y por el Superintendente Financiero en su Resolución del 2 de diciembre del mismo año.

En todo caso, se recuerda que el señor Roberto Mauricio era un servidor público que estaba en situación de sujeción y subordinación a la SFC y, por tal razón, debía cumplir tanto el horario laboral por ésta establecido para todos los servidores públicos a ella adscritos, como los procedimientos por esta establecidos para gestionar permisos que justificaran la desatención de la jornada laboral. En efecto, el señor Rodríguez Saavedra no era autónomo en la determinación de su jornada laboral y estaba obligado a gestionar ante las instancias correspondientes los permisos derivados de las prescripciones médicas que expresamente lo autorizaran a no cumplir las tareas asignadas por su superior o a llegar a trabajar entre las 11 y 30 am y la 1 pm.

Por las razones expuestas, se solicita cordialmente que se desestime el cargo de desviación de poder de la demanda.

4.5. Cargo de la demanda. Vulneración al debido proceso implícito en el capítulo “I. Ausencia de caducidad).

Sostiene el actor que es una persona que tiene la calidad de sujeto de especial sujeción dada su condición de discapacidad lo cual implica que no podía ser retirado del servicio sin autorización del Inspector del trabajo de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Aduce que fueron vulnerados sus derechos al in dubio pro disciplinado y a la presunción de inocencia.

Señala que en la diligencia de recepción de la declaración de la señora Patricia Ovalle en uno de los procesos disciplinarios iniciados en contra del actor, éste indicó a la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario que carecía de competencia para disciplinarlo y que los procesos

disciplinarios iniciados en su contra debían acumularse. Así mismo, el actor señala haber grabado dicha conversación en audio que acompaña como prueba.

Manifiesta que los procesos disciplinarios iniciados en su contra debían acumularse y tramitarse simultáneamente, según lo dispuesto por el artículo 81 de la Ley 734 de 2002 y artículo 165 del CPACA.

Considera que no se le permitió ejercer su derecho de defensa frente a la Resolución No. 1126 del 27 de agosto de 2019 que lo retiró del servicio. Adicionalmente, refirió que ese acto administrativo fue proferido por funcionario sin competencia, esto es por la Subdirectora de Talento Humano, pues el competente para tal efecto era el Superintendente Financiero en calidad de nominador.

4.5.1. Excepción perentoria. La SFC no vulneró el debido proceso del demandante.

En primer lugar, se reitera que a través de auto del auto del 31 de marzo de 2022, confirmado por auto del Consejo de Estado del 13 de julio de 2023, se declaró la caducidad del medio de control y restablecimiento del derecho respecto del (i) Fallo de primera instancia de 26 de septiembre de 2018 y (ii) Resolución No. 1440 de 17 de octubre de 2018 12 de agosto de 2015, a través de los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 2 meses; (iii) fallo de primera instancia de 26 de noviembre de 2018 y (iv) Resolución No. 1855 de 26 de diciembre de 2018, mediante los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; (v) fallo de primera instancia de 10 de mayo de 2019, mediante el cual se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses;; (vi) Resolución No. 1126 de 27 de agosto de 2019, por la cual se retiró del servicio al actor y (vii) Resolución No. 1274 de 25 de septiembre de 2019, mediante la cual se rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra la resolución anterior.

Por esa razón, en este proceso no hay lugar a debatir la legalidad de las primeras tres sanciones disciplinarias impuestas al señor Rodríguez Saavedra y el acto de su retiro del servicio.

Bajo este contexto, los argumentos del actor relacionados con la vulneración de su debido proceso por no haberse tramitado la autorización del inspector del trabajo, no habérsele permitido el ejercicio del derecho de defensa respecto de la Resolución 1126 del 27 de agosto de 2019 y haber sido expedido este último acto por la Subdirectora de Talento Humano sin competencia, no están llamados a prosperar y ni siquiera a ser materia de estudio en el litigio.

La misma consideración cabe respecto de la no acumulación de los procesos sancionatorios, pues en este punto no hay lugar a debatir si ésta dio lugar a alguna causal de nulidad que deba ser decretada.

A pesar de lo anterior, no sobra advertir que en el expediente 2018-03-103 si se tramitaron en un solo expediente las diversas faltas disciplinarias cometidas por el actor durante el periodo de tiempo comprendido entre el 19 de julio al 9 de noviembre de 2018, derivadas de la desatención de su jornada laboral, la no destinación de todo su horario laboral al cumplimiento de sus funciones y el incumplimiento sistemático de las instrucciones y tareas impartidas por el superior jerárquico.

Por último, tampoco hay lugar a evaluar las censuras elevadas por el demandante en relación con las declaraciones que rindieron distintos testigos en los procesos disciplinarios en los que se profirieron los actos administrativos respecto de los que caducó el medio de control.

En cuanto a la grabación de la diligencia de testimonio de la señora Patricia Ovalle, caben las mismas precisiones, pues ésta no fue llevada a cabo en el expediente disciplinario que nos ocupa identificado con el No. 2018-03-103.

Finalmente, en relación con la presunta vulneración del al in dubio pro disciplinado y a la presunción de inocencia del demandante, me permito señalar que las pruebas recaudadas en el mencionado expediente disciplinario y la motivación de los fallos del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 de 2019 no dan lugar a dudas sobre la responsabilidad disciplinaria del señor Rodríguez Saavedra por las infracciones cometidas en el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2019. Con el ánimo de no hacer innecesariamente extenso este escrito, me remito a los argumentos desarrollados al respecto en la excepción perentoria denominada **“El fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 no fueron expedidos con falsa motivación”**.

En efecto, se solicita que se desestime el argumento bajo análisis.

4.6. Cargo de la demanda. Daño Antijurídico

Señala el actor que sufrió un daño antijurídico consistente en la afectación a su salud como consecuencia de la falta de pago de su salario y demás prestaciones periódicas y asistenciales a las que tenía derecho, lo cual a su vez tuvo origen en las sanciones disciplinarias de suspensión del cargo e inhabilidad que le fueron impuestas y por su retiro del servicio.

Aduce que la EPS SURA le terminó los servicios de medicina prepagada por falta de pago, en tanto a raíz de las sanciones y del retiro, no tenía forma de pagarla. Lo anterior, conllevó a que tuviera que recurrir a amigos y familiares para la compra de medicamentos. Manifestó en este sentido que la SFC dejó de pagar sus cotizaciones obligatorias en salud en los periodos en que fue sancionado, a pesar de que son obligatorias mientras dura la relación (artículos 13 -literales a. y d.), 17 y 22 de la Ley 100 de 1993 y artículo 70 del el Decreto 806 de 1998).

Destacó que ha dejado de percibir de parte de la EPS y la ARL el pago de las prestaciones periódicas asistenciales.

Finalmente, consideró que los actos demandados muestran que el actor es víctima del delito de homicidio en grado de tentativa e igualmente del delito de tortura.

4.6.1. Excepción perentoria. El daño no es antijurídico

En relación con este punto, debe decirse que el actor tiene el deber de soportar las consecuencias negativas derivadas de las sanciones que le fueron impuestas y del retiro del servicio, pues fue él el causante de la imposición de las mismas.

Es incontrovertible la legalidad de las tres primeras sanciones disciplinarias e igualmente del acto de retiro del servicio, motivo por el cual es un hecho cierto que el actor debe soportar los efectos de esas decisiones y consecuentemente que estas no le generaron un daño que pueda calificarse como antijurídico.

En cuanto a la sanción impuesta por los únicos actos respecto de los que se admitió la demanda, se destaca que todos los elementos que configuraron la responsabilidad del señor Rodríguez Saavedra resultaron probados en el proceso administrativo sancionatorio, de acuerdo a lo expuesto en la excepción perentoria denominada ***“El fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre de 2019 no fueron expedidos con falsa motivación”***, circunstancia por la que tampoco es viable concluir que dichos actos deban ser declarados nulos o que el demandante no esté en el deber de soportar los efectos negativos que las sanciones le generaron.

Por esa razón, no es cierto que la SFC o algunos de sus funcionarios estén incurriendo en el delito de tentativa de homicidio o tortura, pues en realidad, ha sido el propio demandante quien se ha sometido a la situación de ser sancionado por el incumplimiento deliberado de sus deberes como servidor público durante el periodo comprendido entre el 19 de julio y el 9 de noviembre de 2018.

Frente a este punto, vale la pena reiterar que el actor también debe asumir las consecuencias de haberse negado a participar activamente en el expediente disciplinario 2018-03-103, pues tal actitud acarrió que él se privara de plantear argumentos en su defensa y arrimar elementos de convicción que fueran útiles para la defensa de sus derechos e intereses. Ello implica que esta no sea la oportunidad correcta con que cuenta el demandante para hacer valer los medios de prueba que omitió allegar al proceso administrativo.

Ahora bien, en el evento en que se encuentre configurado algún cargo de nulidad en contra del fallo del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 de 2019, es necesario concluir que los únicos daños y perjuicios que el demandante puede reclamar son los originados como consecuencia de tales actos administrativos, sin que se pueda extender una eventual condena a circunstancias que excedan el objeto de debate en el proceso.

Así las cosas, los perjuicios cuya reparación pretende el demandante no pueden ser los más de mil setecientos millones de pesos a los que hacen referencia las pretensiones iniciales de la demanda, sino que será cercano a los \$17.802.492,00 con los que fue sancionado el señor Rodríguez Saavedra en el fallo del 5 de noviembre de 2019.

Por los argumentos señalados,
solicita que se nieguen las pretensiones indemnizatorias del demandante.

1.7. Cargo de la demanda denominado “Violación a los artículos 29 Superior y 6º de la Ley 734 de 2005, en concordancia con el artículo 277 numeral 6 de la Constitución Política, con el artículo 23 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por ley 16 de 1972, por falta absoluta de competencia de la oficina de control interno disciplinario, en abuso de función pública, fraude procesal, desviación de poder y falsa motivación”.

El segundo cargo incorporado dentro del capítulo “*FUNDAMENTOS DE DERECHO*”, el actor insiste en un planteamiento esbozado a lo largo de la demanda, consistente en la falta de competencia de la Oficina de Control Disciplinario para disciplinar al señor Rodríguez Saavedra.

La falta de competencia fue sustentada en que él desempeñaba cargos de elección popular como representante de los trabajadores en el Comité de Convivencia Laboral y en la Comisión de Personal de la SFC, lo cual implicaba que la autoridad competente para sancionarlo disciplinariamente era el Procurador General de la Nación. Así mismo, plantea que la SFC también habría tenido que tramitar en su contra y ante la Sección Quinta del Consejo de Estado, el proceso de control electoral reglado en los artículos 275 y siguientes del CPACA.

Como sustento normativo del cargo, el actor alegó los artículos 29 y 277 numeral 6 de la Constitución, el artículo 6º de la Ley 734 de 2002, y el artículo 23 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16 de 1972. Así mismo, adujo que su elección en la Comisión de Personal y el Comité de Convivencia Laboral se hizo dentro del marco de diversas normas, como el artículo 16 numeral 1º de la Ley 909 de 2004, el artículo 1º del Decreto Reglamentario 1228 de 2005, el artículo 1º numeral 1º de la Ley 110 de 2006 en armonía con el artículo 3º de la Resolución 652 de 2012, modificado por el artículo 1º de la Resolución 1356 de 2012, ambas resoluciones del Ministerio del Trabajo, todas ellas concordantes con los artículos 1º, 2º, 5º y 58 del Decreto Ley 2241 de 1986 y artículos 1º, 2º, 4º, 5º numerales 11 y 13 y artículo 36 numeral 15 del Decreto 1010 de 2000.

Adicionalmente, refiere argumentos que podrían encausarse en el cargo de desviación de poder al sostener que: i) antes de la apertura del primer proceso disciplinario, venía gestionando directamente ante el Superintendente Financiero con ocasión a nombramientos que no se efectuaron en legal forma, la política de asensos y la Convocatoria 430 de 2016 a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil; y ii) con el senador Dr. Alexander López Maya e integrantes de Comisiones de Personal y Sindicatos, planteó la necesidad de crear un sindicato que reuniera a todas las Superintendencias, razón por la que solicitó un espacio para socializar a los funcionarios esa propuesta, lo cual le dio un “*fuero circunstancial*” normado en el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965⁹. Así mismo, adujo que recibió un escrito ofensivo de parte de la Subdirectora de Talento Humano con motivo de ello.

⁹ **Artículo 25.** Protección en conflictos colectivos. Los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto.

Adujo planteamientos

relacionados con la vulneración de su debido proceso debido a que su calidad de miembro del Comité de Convivencia Laboral y Comisión de Personal, le son aplicables los derechos y garantías derivados del fuero sindical y el fuero circunstancial, y, consecuentemente, gozaba de una protección laboral reforzada, todo esto según la Convención Americana de Derechos Humanos y los Convenios 87, 92, 111, 135 y 154 de la OIT y la Recomendación 143 de la Conferencia General de la OIT, todos aplicables a Colombia.

1.7.1. Excepción perentoria: Reiteración de las excepciones de caducidad del medio de control – Cosa juzgada – Expedición de los actos demandados con competencia, sin falsa motivación y sin desviación de poder.

El cargo bajo estudio esboza censuras generales que aparentemente el actor pretende hacer valer en contra de la totalidad de actos demandados. Sin embargo, tomando en consideración que el medio de control que nos convoca caducó respecto de la mayoría de dichos actos y que la demanda fue rechazada frente a estos, es necesario delimitar el alcance del debate a las únicas decisiones disciplinarias frente a las que se admitió la demanda, esto es el fallo disciplinario del 5 de noviembre de 2019 y la Resolución No. 1627 del 2 de diciembre del mismo año.

Por esa razón, no es procedente siquiera estudiar los cargos desarrollados por el actor en el acápite de la demanda al que se acaba de hacer referencia, respecto de los siguientes actos administrativos: **(i) fallo de primera instancia de 26 de septiembre de 2018 y (ii) Resolución No. 1440 de 17 de octubre de 2018 12 de agosto de 2015**, a través de los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 2 meses; **(iii) fallo de primera instancia de 26 de noviembre de 2018 y (iv) Resolución No. 1855 de 26 de diciembre de 2018**, mediante los cuales se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; **(v) fallo de primera instancia de 10 de mayo de 2019**, mediante el cual se sancionó al demandante con suspensión e inhabilidad especial por el termino de 3 meses; **(vi) Resolución No. 0634 de 16 de mayo de 2019**, a través de la cual se ejecutó la sanción anterior.

En el mismo sentido, el señalamiento consistente en la presunta vulneración al derecho al debido proceso del actor, por haber sido retirado del servicio en desmedro de las garantías derivadas del fuero sindical y fueron circunstancial que dice ostentar, tampoco puede ser materia de estudio en el litigio, en razón a que, se insiste, el medio de control también caducó y se rechazó respecto de la Resolución No. 1126 del 27 de agosto de 2019 por el cual se retiró del servicio al actor y la Resolución No. 1274 del 25 de septiembre de 2019, que rechazó por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto por el señor Rodríguez Saavedra contra esa decisión.

Ahora bien, tomando en consideración que en el acápite bajo estudio se reiteran argumentos que fueron esgrimidos en apartes anteriores de la demanda, sobre los que la SFC ya formuló excepciones perentorias, con el ánimo de no hacer innecesariamente extenso y reiterativo este escrito, me permito reiterar las excepciones perentorias desarrolladas en la totalidad de las excepciones perentorias hasta ahora esgrimidas en este escrito de contestación de demanda, a efectos de desestimar los cargos de falta de competencia, desviación de poder, falsa motivación y violación al debido proceso del demandante.

No obstante, lo anterior, se observa que en el acápite de la demanda que es objeto de análisis, el actor desarrolló unos planteamientos normativos que no habían sido abordados previamente en el texto de la demanda, relacionados con la infracción de numerosos convenios y recomendaciones de la OIT por parte de la SFC, por el acto que dispuso su retiro del servicio.

Sobre el particular debe decirse que tales señalamientos gozan de la misma suerte que todos los demás que encausa el demandante a la nulidad de los actos administrativos respecto de los cuales se rechazó la demanda, pues no deben ser materia de decisión en el proceso que nos ocupa. Lo anterior no obsta para insistir en que la Justicia Ordinaria ya se pronunció en relación con el presunto fuero sindical del demandante, en el sentido de desconocer que este existiera al no configurarse ninguno de los supuestos establecidos en la ley para ello.

Con fundamento en los argumentos que se acaba de esbozar, solicito que se desestime el cargo bajo estudio y que se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.8. Cargo de la demanda. “3. Obtención de prueba ilícita con violación al debido proceso, en violación directa al artículo 29 Superior (nulidad de pleno derecho), en concordancia con (sic)”

Este cargo de la demanda se sustenta en que la Jefe de la Oficina de Control Disciplinario y la Subdirectora de Talento Humano no podían “indagar o acopiar” su historia clínica, “*tal como se acredita en los expedientes disciplinarios, en especial en el Exp. PD 2017-03-64*”. Aduce el demandante que funcionarias de la ARL SURA sirvieron de testigos en su contra y revelaron información sujeta a reserva y violentando el sigilo profesional, lo cual es una conducta delictual. Así mismo, señala que ARL SURA es responsable del “*trámite de calificación*” e igualmente de la “*emisión apócrifa de recomendaciones ocupacionales sin atender dos crisis hipertensivas y dictámenes e impresiones diagnósticas dentro de sus atribuciones legales*”, lo cual expuso su integridad física y su vida. También señala que dicha ARL le negó “*derechos para el acceso a prestaciones asistenciales y económicas en los términos de ley (...) en claro contubernio con la aquí demandada, cuestión que además indaga Fiscal competente (...)*”.

1.8.1. Excepción perentoria. La SFC no vulneró la reserva de la historia clínica del demandante.

En primer lugar, se advierte que la Oficina de Control Disciplinario no tuvo acceso a la historia clínica del demandante ni decretó su incorporación como prueba del proceso. Prueba de lo anterior radica en los distintos autos a través de los cuales dicha Dependencia decretó pruebas estrictamente encaminadas a determinar si se configuraban los presupuestos de responsabilidad disciplinaria del señor Rodríguez Saavedra.

A manera de ejemplo, en el auto del 4 de enero de 2019 por medio del cual se decretó la apertura de indagación preliminar, la Oficina de Control Disciplinario ordenó oficiar a la Subdirección de Talento Humano para que suministrara documentación que hacía parte de la historia laboral del demandante, relacionada con la naturaleza del cargo por él desempeñado, la reglamentación vigente en la Superintendencia para el otorgamiento de permisos, la reglamentación vigente de la jornada laboral, información de incapacidades y permisos y la existencia de antecedentes de

situaciones especiales de cambio de horario del funcionario Rodríguez Saavedra junto con sus correspondientes soportes.

Las pruebas decretadas por la Oficina de Control Disciplinario guardaban estricta relación con los hechos que eran materia de la indagación preliminar y resultaban indispensables para el debido ejercicio de sus funciones. Por esa razón, la Subdirección de Talento Humano, en atención al artículo 27 del CPACA, no podía oponer reserva a aquella dependencia. El artículo 27 del CPACA, señala lo siguiente:

“Artículo 27. Inaplicabilidad de las excepciones. El carácter reservado de una información o de determinados documentos, no será oponible a las autoridades judiciales, legislativas, ni a las autoridades administrativas que siendo constitucional o legalmente competentes para ello, los soliciten para el debido ejercicio de sus funciones. Corresponde a dichas autoridades asegurar la reserva de las informaciones y documentos que lleguen a conocer en desarrollo de lo previsto en este artículo”.

En cumplimiento de dicha disposición, la Subdirección de Talento Humano entregó entre otros, comunicaciones cruzadas con la ARL SURA y el señor Rodríguez Saavedra, que daban cuenta de las recomendaciones a él efectuadas para el cuidado de su enfermedad laboral hipertensiva, las cuales en manera alguna pueden entenderse como parte de su historia clínica, la cual no fue vulnerada en el expediente con radicado 2018-03-103. Tales documentales sirvieron para evidenciar que el ahora demandante no tenía autorización de incumplir la jornada laboral dentro de los horarios establecidos por la SFC para la totalidad de sus funcionarios, razón por la que no existía justificación alguna para que llegara a trabajar entre las 11:30 am y la 1 pm, o para que se ausentara continuamente de la entidad o para desatender la totalidad de las tareas que le fueron asignadas por su superior jerárquico.

Adicionalmente, se destaca que los autos de pruebas fueron decretados por la Oficina de Control Disciplinario en atención del deber de imparcialidad consagrado en el artículo 129 de la Ley 734 de 2002¹⁰, según el cual corresponde al funcionario investigar tanto los hechos y circunstancias que demuestran la responsabilidad del investigado como su inexistencia o los hechos que eximan su responsabilidad.

Así las cosas, está demostrado, de una parte, que la Subdirectora de Talento Humano no podía oponer la reserva de dicha información y documentación a la Oficina de Control Disciplinario, de acuerdo a lo señalado por el artículo 27 del CPACA, y, de otra, que la información y documentación en cuestión era necesaria y guardaba estricta relación con los hechos que eran materia del expediente disciplinario.

¹⁰ **ARTÍCULO 129. Imparcialidad del funcionario en la búsqueda de la prueba.** El funcionario buscará la verdad real. Para ello deberá investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren la existencia de la falta disciplinaria y la responsabilidad del investigado, y los que tiendan a demostrar su inexistencia o lo eximan de responsabilidad. Para tal efecto, el funcionario podrá decretar pruebas de oficio.

Por consiguiente, se solicita cordialmente que se desestime el cargo bajo estudio.

IV. PETICIÓN

Por las razones antes expuestas solicito de manera respetuosa que sean negadas las pretensiones de la demanda.

V. PRUEBAS

En cumplimiento a lo ordenado por su despacho en el numeral cuarto de la parte resolutive del auto del 31 de marzo de 2022, se aportan los antecedentes administrativos de los actos demandados, esto es el fallo de 5 de noviembre de 2019 y la Resolución 1627 del 2 de diciembre del mismo año, las cuales reposan en el expediente Disciplinario 2018-03-103.

Adicionalmente, se aportan las siguientes documentales:

- Comunicación con radicado 2018148805-000
- 2018171210-003
- 2019011838-000
- Certificación laboral de Roberto Mauricio Rodríguez.
- Certificación de aportes al sistema de seguridad social del señor Roberto Mauricio Rodríguez Saavedra.
- Fallo de primera instancia proferido por el Juzgado 39 Laboral del Circuito dentro del proceso de reintegro por fuero sindical con radicado 2019-00003.
- Fallo que resuelve el grado jurisdiccional de consulta dentro del proceso de reintegro por fuero sindical con radicado 2019-00003.

Las pruebas documentales pueden ser consultadas en el siguiente enlace:

[Anexos contestación de demanda SFC](#)

El artículo 14 de la Resolución 2346 de 2007, define la historia clínica ocupacional como el conjunto único de documentos privados, obligatorios y sometidos a reserva. En virtud de lo anterior, la documentación remitida como prueba contiene documentación e información sometida a reserva cuyo aseguramiento debe garantizar su Honorable Despacho.

V. NOTIFICACIONES

Las recibiré en el edificio sede de la Entidad ubicado en la calle 7 No. 4 – 49, de la ciudad de Bogotá D.C. y en los correos electrónicos institucionales: notificaciones_ingreso@superfinanciera.gov.co y jamalagon@superfinanciera.gov.co.

Del Honorable Magistrado,



T.P. 195 912 del C.S.J.
C.C. 80 076 550 de Bogotá.

JOSE ALEXANDER MALAGON MEDINA
CARGO DEL REMITENTE
70400-SUBDIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA

Copia a:

Elaboró:

JOSE ALEXANDER MALAGON MEDINA

Revisó y aprobó:

JOSE ALEXANDER MALAGON MEDINA