



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D"

FIJACIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

EXPEDIENTE: 250002342000201600581

DEMANDANTE: ANDRES PEÑA PEÑA

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

MAGISTRADO (A): ISRAEL SOLER PEDROZA

Hoy Diez (10) de mayo de 2021, el Oficial Mayor de la Subsección "D", deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, el traslado del recurso de reposición y en subsidio el de queja, interpuesto por la parte demandante contra el auto de fecha cinco (5) de abril de dos mil veintiuno. En consecuencia se fija por el término de un (1) día. Así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaria de la Subsección "D", a disposición de la parte contraria, por el término de tres (03) días para que manifieste lo que considere pertinente.

Lo anterior en virtud del artículo 242 del C.P.A.C.A. y de los artículos 110 y 319 del C.G.P.





ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

Honorable Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Sección Segunda subdirección D

M.P. Dr. Israel Soler Pedroza

Correo: rmemorialessec02sdtadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

REF: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ANDRÉS PEÑA PEÑA

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

RADICADO: 25002342000-2016-00581-00

ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

ANDRÉS PEÑA PEÑA, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.695.322 expedida en Neiva, portador de la tarjeta profesional de abogado No. 113.444 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en causa propia, me permito interponer recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia proferida el 10 de noviembre de 2020.

Al respecto se seguirá la metodología adoptada por el Tribunal de Instancia, de cuya sentencia se comparte el marco normativo allí transcrito, aunque no se comparten los argumentos que llevaron a desestimar las pretensiones.

Sobre el primer cargo de apertura de procesos disciplinarios

Síntesis de la sentencia

La sentencia reconoce que entre el sindicato ASESS y las directivas de la Superintendencia de Sociedades existía un conflicto sindical de importancia y

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402" Tel. 3124477267

Correo electrónico juridisistem@gmail.com

Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

que hay prueba que demuestra el inicio de diferentes procesos disciplinarios a miembros de ese sindicato. El devenir de ese conflicto también irrumpió en el trámite de un proceso de disolución y liquidación del sindicato ASESS promovido por la Superintendencia de Sociedades, que en segunda instancia desestimó las pretensiones de la demandante, sin embargo, se resalta que contra el demandante sólo se inició un proceso disciplinario con radicación 2014-032, que seguidamente se sostiene fue archivado el 17 de marzo de 2017y que, no obstante esos hechos se llevaron a conocimiento del Ministerio de Trabajo – CECOIT- no existe prueba de algún pronunciamiento de ese ente o si se llegó a algún compromiso.

Se extrae de la sentencia que aunque de forma genérica la organización sindical sostuvo que la iniciación de procesos disciplinarios constituía un acoso laboral, sólo existe prueba que al demandante le fue iniciada una investigación disciplinaria por presunto incumplimiento de deberes propios del cargo que le fueron asignados por la Coordinadora de Investigaciones Administrativas, la que fue finalmente archivada y en la que se concluyó que no solo el investigado sino que los funcionarios de ese grupo de trabajo incurrieron en mora en la solución de radicaciones asignadas, atribuidas a la falta de permisos para ingresar al DM desde el 12 de septiembre de 2013, de lo cual no se sigue que haya sido una conducta sistemática, como lo manifestó en la demanda, y tampoco que el móvil hubiera sido necesariamente la condición de sindicalista.

Seguidamente se analiza el testimonio de Ligia Stella Rodríguez Hernández y se transcriben apartes y se sostiene que con esto se prueba que los procesos disciplinarios por dicha causa se fueron adelantados a varios funcionarios, no solo al demandante, entre los que figuran empleados sindicalizados como no sindicalizados, asunto confirmado por los demás testigos, de donde se infirió que pese a que el demandante hacía parte de la junta directiva del sindicato, no fue esa condición la que dio origen a la actuación disciplinaria en su contra, sino el posible incumplimientos laborales, al no dar trámite oportuno a los asuntos que

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

estaban bajo su custodia, lo cual no evidencia un acoso laboral, reiterando que solo fue hubo la apertura de un proceso disciplinario.

Del poder que tenía la Secretaría General como titular de la acción disciplinaria, jefe de personal, entre otras, se resalta que dentro del proceso disciplinario 2014-32 se promovió el ejercicio del poder preferente y la Procuraduría General de la Nación no asumió su conocimiento y que quien inició el proceso disciplinario fue el señor Juan Pablo Marín y que una vez Ligia Stella Rodríguez asumió el cargo de coordinadora de Control Disciplinario – Secretaria General siguió conociendo del proceso en tanto era de su competencia, por lo que concluye que dicho proceso disciplinario no es un comportamiento de acoso laboral ni demuestra que se haya iniciado el mismo por la condición de sindicalista o como una retaliación o represalia.

Fundamentos del recurso frente a este aspecto

A nuestro juicio, las pruebas obrantes en el proceso no tienen el alcance que el fallador de instancia des dio. En primer lugar, analizar cada uno de los aspectos esgrimidos en la demanda de manera aislada, constituye un yerro que le permitió al fallador descartar los diferentes comportamientos de funcionarios de la Superintendencia de Sociedades, en contra del demandante, como un accionar sistemático para obligar a su renuncia y que ésta no hubiera sido libre y espontánea, o viciada en su voluntad.

En ese orden de ideas el inicio de procesos disciplinarios, no solo contra el demandante sino contra todos los miembros de junta directiva del sindicato, la restricción de acceso a herramientas de trabajo, la asignación de labores – subvaloración profesional, los temas de requisitos del cargo y funciones, la evaluación de desempeño y la presentación de varias renunciaciones, todas rodeadas del mismo contexto de persecución (no laboral como insiste el fallador), son

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

elementos de esa sistemática actuación oficial para obligar a que el demandante presentara la renuncia, lo sistemático de la persecución aducida y probada no estiba en la pluralidad de procesos disciplinarios como se plantea. Entonces, ese tratamiento aislado de cada situación aducida en la renuncia y que se probó claramente, no dejó ver lo sistemático de la persecución sindical. Ahora bien, la intervención de Ligia Stella Rodríguez fue fundamental y así lo anotan los testimonios practicados, pues dirigía los temas de personal (presionaba para que las evaluaciones desempeño se calificaran bajas, tenía ascendencia directa sobre los coordinadores de grupo pues ella junto al Superintendente podía nombrar los coordinadores de grupo cuyo encargo representa el 20% adicional de salario), definía los traslados de un grupo de trabajo a otro y dirigía la acción disciplinaria, lo que le permitía coordinar cualquier actividad oficial para hacer la presión que requería para lograr la renuncia del demandante.

Y en el pleno estricto de este punto de la sentencia, se tienen que a pesar de reconocer varios eventos claros de persecución, termina por negar su valor probatorio, minimizando su impacto en el aspecto anímico que conlleva poner a un funcionario en aprietos porque se le ve como un obstáculo en su gestión, veamos:

1.- Sin embates se reconoce que se iniciaron investigaciones disciplinarias a Giovanni Murillo Mosquera, Adriana Mercedes Duque, José Fernando Duque, Luis Felipe Mosquera Morales, Alexander González, Gerardo Alberto Peñalosa y a Andrés Peña Peña, todos miembros de las Juntas Directivas de los Sindicatos de la Superintendencia de Sociedades a la par que la entidad pública demandada promovió una demanda para acabar con el sindicato inicialmente fundado y que producto de esa demanda nacieron dos (2) sindicatos más. Un acto de esta naturaleza no puede desestimarse entendiendo que sólo si le hubieran abierto varias investigaciones disciplinarias al demandante hubiera existido reiteración o actuar sistemático en contra del demandante, pes resulta evidente que se procedió en contra de los directivos sindicales en un acto que

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

demuestra que había que presionar a sus miembros para desintegrar la organización sindical, siendo que en esa opción se buscaba presionar renuncias al sindicato o a la Superintendencia como servidores públicos.

2.- Ahora bien, Andrés Peña desempeñaba sus funciones en el grupo de Investigaciones Administrativas, a cargo de Diana Marcela Mantilla. Ésta informó al Secretario General de la Época, señor Juan Pablo Marín, Secretario General, sobre vencimiento de términos en el sistema de información de la entidad en trámites a cargo del demandante, sin embargo, calló u omitió poner en conocimiento de dicho Secretario General que Elvira Garzón y José Rusbel Baracaldo y John Gabriel Espinosa, abogados del grupo de investigaciones administrativas, también tenían radicaciones en mora de manera que solo fuera destinatario de un proceso disciplinario Andrés Peña Peña. Le bastará al Honorable Consejo de Estado con revisar el expediente disciplinario 2014-032 para encontrar que a folios 62 a 111 obran las planillas de asignación laboral de dichos funcionarios y del demandante, en las que se deja en evidencia que todos los abogados tenían radicaciones a cargo en mora. Interrogada Ligia Stella Rodríguez sobre las razones por las que no inició investigación contra todos los abogados sino sólo contra Andrés Peña Peña dijo lo siguiente:

“PREGUNTADO POR EL APODERADO DEL ACTOR: Con la venia del señor magistrado quisiera ponerle en conocimiento los folios 62 al folio 111 que obra en el expediente copia en medio magnético como su señoría me lo suministró del expediente disciplinario 32 de 2014 está en 2 CDS en el expediente, yo imprimí los folios correspondientes que tienen que ver con el listado de radicaciones asignadas a 4 funcionarios Elvira Garzón, John Gabriel Espinoza, José Rusbel Baracaldo y Andrés Peña, en el que se señalan las distintas moras que existen para cada uno y teniendo en cuenta que el expediente se abrió por moras justamente, yo quisiera preguntarle si primero que conozca el documento. Habida consideración que su señoría ha dicho que ese expediente se abrió como se abriría a cualquiera, cual es la razón por la que no obstante en que esos

*calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila*



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

documentos se refleja mora para los funcionarios que acabo de mencionar únicamente solamente se le abrió esa investigación disciplinaria en contra del exfuncionario Andrés Peña. CONTESTÓ: Habría que revisar cómo llegó a control interno disciplinario al queja, control interno disciplinario no puede iniciar digamos que de oficio y no recuerdo que hubiéramos tenido una situación en ese sentido. En este caso debió ser puesto en conocimiento el caso particular por parte me imagino que del superior inmediato, si del superior inmediato porque no era competencia por ejemplo de gestión documental que también dependía de mi área sacar reportes y enviárselos al grupo disciplinario para que se iniciara a fines digamos que masivas sino que yo creería sino recuerdo el caso particular tenía que ver con la forma con quien presentó la queja y envió para tramite a disciplinaria porque me imagino yo que fue el coordinador del grupo al que pertenecía el Doctor Peña" (...).

Ligia Stella Rodríguez, claramente sabía cómo se gestó el proceso y sostuvo en la declaración que posiblemente la coordinadora de grupo al que pertenecía el demandante había dirigido la queja así y por eso no abrió investigación disciplinaria contra los otros compañeros de trabajo de Andrés Peña, siendo dubitativa puesto que tenía claro de esa situación. Para ser más claros, cuando un proceso se inicia por informe de otro servidor público no se puede hablar de que hay quejoso – solo hay queda cuando la noticia disciplinaria llega por un agente externo no otros servidor público- sino un informe oficial porque el numeral 24 del artículo 34 de la ley 734 de 2002, le impone ese deber a todos los servidores públicos, por tanto, en estos casos la actuación se inicia de oficio. Por su parte, Ligia Stella Rodríguez sostuvo que no le era viable iniciar de oficio una investigación, lo que no es cierto pues el artículo 69 de la ley 734 de 2002 dice claro que la actuación disciplinaria se delante de oficio.

Y es que al analizar el testimonio de Ligia Stella Rodríguez, es evidente que ella tiene un interés directo en la actuación habida cuenta que ante una sentencia adversa puede surgir una acción de repetición, por tanto su testimonio es dudoso

*calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402" Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huíla*



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

y ante una pregunta técnica como la realizada la verdad salió a flote, pues es claro que omitió iniciar la investigación disciplinaria contra todos los abogados que pertenecían al mismo grupo de investigaciones administrativas y que tenían radicaciones en mora, pero no se hizo así, sino que tenía que iniciarse proceso sólo contra Andrés Peña Peña.

3.- Hay una situación particular que no se comparte porque no se apega a la lógica de análisis probatorio en circunstancias en las que se ve plenamente probado que el demandante era miembro de junta directiva del sindicato, una persona influyente en el sindicato (era su vocero), que había un conflicto fuerte entre el sindicato y la administración de la Superintendencia de Sociedades y que se inició investigación disciplinaria contra todos los miembros de la junta directiva de los sindicatos de la Superintendencia de Sociedades. Esta situación se presenta cuando en la sentencia se concluye que la investigación fue archivada el 17 de marzo de 2017 y que por tanto no hay una sistemática persecución laboral, asunto que no es analizado en el contexto temporal, como quiera que si bien la investigación disciplinaria fue archivada el 17 de marzo de 2017, se olvida que esa investigación se inició el 24 de febrero de 2014 y que de acuerdo a los términos previstos en el artículo 156 de la ley 734 de 2002 ésta debió archivarse después de doce meses, es decir, en febrero de 2015, es decir, el archivo se produce después del término legal para decidir y mucho después de la renuncia del demandante, esto es, cuando ya había cumplido su cometido, esto es, que saliera del sindicato o renunciara al cargo.

Quiero enfatizar, no fueron sólo los actos de persecución contra el demandante sino contra todos los miembros del sindicato de la Superintendencia de Sociedades lo que genera angustia al demandante, puesto que haber ejercido el derecho constitucional al sindicalizarse le valió todos esos actos de persecución a él y los demás miembros del sindicato.

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

desempeño desde el año 2007 hasta diciembre de 2014, faltando únicamente la del primer semestre del año 2015, no obstante en la sentencia únicamente se valoró las evaluaciones de desempeño de del año 2014 y 2015, dejando de evidenciar que a partir del año 2011, cuando se sindicalizó el demandante, sus evaluaciones iniciaron a bajar en el puntaje dejando claro, como se planteó en la demanda, que hubo dos regulaciones de evaluación de desempeño en ese lapso de tiempo, esto es, de 2007 a 2015, donde se expuso cómo se debía analizar el asunto.

Haber analizado únicamente las evaluaciones de desempeño de los años 2014 y 2015 descontextualiza el evidente declive de las evaluaciones de desempeño a partir de la sindicalización del demandante, que no le permitió ver al fallador de primera instancia que haberse sindicalizado le valió ese trato discriminatorio claramente demostrado, por lo que pido revocar la sentencia de primer grado y acoger las pretensiones.

En cuanto a la presentación de varias renunciaciones

En este caso, también se descontextualiza la verdad de las pruebas y la importancia de este aspecto como demostración de que el demandante jamás tuvo la intención de que le fuera aceptada la renuncia sino que cesaran los atropellos en su contra, por tanto, este acápite fue titulado indebidamente.

Aquí se busca resaltar que para que una renuncia sea libre y espontánea, se requiere que esté libre de vicios.

La renuncia fue claramente motivada, eso no se puede desconocer porque basta con leerla. Las insistencias posteriores se dijo que era en los mismos términos de la renuncia inicial, que fue aceptada a partir del 10 de agosto de 2015, por tanto, lo que era parte de análisis era determinar si el motivo de la renuncia tenía asidero y a fe que se demostró la certidumbre de los hechos de la demanda.

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267

Correo electrónico juridisistem@gmail.com

Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

Pero hay un hecho incontrovertible que debe ser valorado en su verdadera dimensión: en efecto, el 16 de febrero de 2015 el actor presentó una ratificación de las renuncia con radicación 2015-01-038377, a partir del 9 de marzo de ese año; el superintendente de sociedades aceptó la misma mediante resolución 510-000612 del 18 de febrero de 2015, acto comunicado el 19 de febrero de 2015 al demandante y antes del 9 de marzo de 2015, el doctor Francisco Reyes Villamizar, por intermedio de su asesor CARLOS IVAN ROMERO BATEMAN, contacta a Andrés Peña y le dice que se cometió un error y que considere volver a la entidad y que lo vuelve a nombrar en el mismo cargo. Andrés Peña acepta regresar al cargo y se posesiona ese 9 de marzo de 2015. Este aspecto lo deja nítido la declaración del asesor de despacho Carlos Iban Romero:

“PREGUNTADO POR EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA: *Carlo Iván dentro de la demanda se manifiesta que para marzo 9 de 2015 la Superintendencia de Sociedades aceptó una renuncia motivada por parte del señor Andrés Peña Peña, sobre ese particular, manifieste todo en cuanto le conste de lo que ocurrió antes y después de esa aceptación de renuncia.*

CONTESTÓ: *Tuve conocimiento de su renuncia porque el señor Superintendente de Sociedades el Doctor Francisco Reyes me citó a su despacho y me puso de presente su renuncia, sin embargo, como yo no tengo una formación jurídica le recomendé al señor Superintendente hacer la parte legal de la Superintendencia para que decidiera este tema. Tuve conocimiento posteriormente que fue aceptada la renuncia y en un término no recuerdo ya, digamos al poco tiempo el Superintendente vuelve y me ubica y me pide el favor y me indica que se ha cometido un error con el doctor Peña de haberle aceptado la renuncia y me pide el favor que conversemos con el doctor Peña para intentar reintegrarlo a la entidad. A partir de esa fecha se dieron unas conversaciones con el doctor Peña y con el doctor Reyes y de esas conversaciones s ele puso de presente al doctor Peña que él era requerido necesitado y que el señor Superintendente quería que él continuara prestando sus servicios en la*

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402” Tel. 3124477267

Correo electrónico juridisistem@gmail.com

Neiva - Huila



ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

Superintendencia de Sociedades y en un término de 20 días si no estoy mal se llegó al acuerdo entre las partes que él **se iba a reintegrar, posteriormente, conocí porque vuelvo y repito no tenía** funciones ni eran mis decisiones yo sencillamente era un enlace entre el señor Superintendente y el sindicato y para esa fecha, y me enteré que el doctor Peña había sido reintegrado otra vez había un nombramiento nuevamente para el doctor Peña y que hubo una posesión después a su cargo. **PREGUNTADO:** Carlos Iván recuerda que si en esas conversaciones dice usted que se sostuvieron entre el Superintendente, su señoría y el suscrito, cuáles eran los pedidos o las manifestaciones de inconformidad que se hicieron en ese momento de mi parte. **CONTESTÓ:** Yo que estuve presente en esas conversaciones, una parte que era la parte del doctor Peña estaba algún tipo de persecución por parte de la administración hacia él y el señor Superintendente siempre le puso de presente que no había persecución y las conversaciones se dieron en el marco que el señor Peña era una persona importante que debía regresar a la entidad a cumplir con sus funciones por eso el señor Superintendente le hizo un pedido especial que era que le aceptara el reintegro (...)".

Carlos Iván Romero no era ni más ni menos asesor de despacho del Superintendente y narra claramente que el Superintendente de Sociedades entendió que se había cometido un error al aceptar la renuncia de Andrés Peña y ordena reintegrarlo. Andrés Peña acepta el reintegro. Viene entonces la pregunta: ¿es viable sostener que la renuncia aceptada a partir del 10 de agosto de 2015 fue libre y espontánea, cuando por los mismo motivos ya se había reconocido un error con el demandante y se ordenó nombrarlo nuevamente el 9 de marzo de 2015 y éste aceptó?, pero además: ¿es viable sostener que con la renuncia aceptada a partir del 10 de agosto de 2015, Andrés Peña se quería retirar de la Superintendencia de Sociedades cuando en las mismas circunstancias aceptó reintegrarse el 9 de marzo de 2015?

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402" Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila

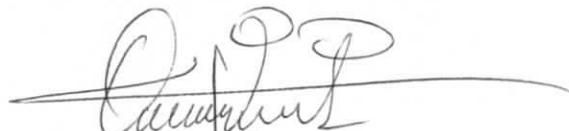


ANDRÉS PEÑA PEÑA
Abogado

La respuesta a esos interrogantes, es clara, resulta evidente que Andrés Peña no quería retirarse de la Superintendencia de Sociedades, pues de ser así, podía haberse retirado del servicio público ese 9 de marzo de 2015 y no lo hizo, sino que se reintegró, momento a partir del cual, hubiera podido, también, demandar el acto de aceptación de renuncia.

En este sentido, no puede resumirse esta irregularidad en la presentación de varias renunciaciones, sino en los hechos claros que las rodearon y dieron lugar a un reintegro, es decir, la administración aceptó claramente que era un error aceptar la renuncia o que era ilegal, pero, además, deja ver claramente que se aceptó que había actos de persecución muy a pesar de que el Superintendente pudiera negarlo en las reuniones que sostuvo con el demandante a finales de febrero de 2015 para reintegrarlo. Un apersona que se quiere retirar del servicio público no hubiera aceptado reintegrarse, simplemente se hubiera ido, se insiste.

Así las cosas, solicito que se revoque el fallo de primera instancia y en su lugar se acojan las pretensiones de la demanda.



ANDRÉS PEÑA PEÑA
C.C.7.695.322
T.P 113.444 C.S.J.

calle 8 N35-16 Altos de manzanillo apto 402" Tel. 3124477267
Correo electrónico juridisistem@gmail.com
Neiva - Huila