



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO : 11001-3335-012-2018-00023-00
DEMANDANTE: JOHANNA GRACIELA BELLO CUBIDES
DEMANDADO: NACIÓN- FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN

**ACTA N° 317 2019
AUDIENCIA INICIAL
ART. 180 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los 11 días del mes de septiembre de 2019 siendo las 11:15 de la mañana, fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su secretaria ad hoc realizó audiencia pública dentro del proceso de la referencia en la sala de audiencias **16** de la Sede Judicial del CAN, con la asistencia de los siguientes,

INTERVINIENTES

La parte demandante

Previamente se le reconoce personería a la Dra. Ruby Alexandra Celis Contreras, de conformidad con el poder visto a folio 83 del expediente.

Se reconoce personería a la Dra. Dorely Pardo Contreras, como apoderada en sustitución de conformidad con el poder allegado a la presente diligencia.

La parte demandada

Previamente se le reconoce personería al Dr. Andrés Felipe Zuleta Suárez, de conformidad con el poder visto a folio 75 del expediente.

Se reconoce personería a la Dra. Edna Rocio Martinez Laguna, como apoderada en sustitución de conformidad con el poder allegado a la presente diligencia.

Se deja constancia que Agente del Ministerio Público no asiste.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Saneamiento del Proceso
2. Decisión sobre Excepciones Previas
3. Fijación del Litigio
4. Conciliación
5. Decreto de Pruebas

ETAPA I – SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso, para tal efecto se le concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento. Las partes de conformidad, por tanto, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA II - EXCEPCIONES PREVIAS.

Con la contestación de la demanda, la entidad propuso como excepciones de: *inepta demanda por demandarse un acto no sujeto a control judicial y cumplimiento de un deber legal.*

DE LA INEPTA DEMANDA POR DEMANDARSE UN ACTO NO SUJETO A CONTROL JUDICIAL

Argumenta la entidad accionada que esta exceptiva se configura por cuanto el Oficio 218 de 30 de junio de 2017, acto demandado, es solo una comunicación del Decreto 898 de 2017, que no creo ni modificó la situación jurídica de la demandante.

Frente a los actos susceptibles de control judicial en los procesos donde se debate el retiro de servidores públicos por reestructuración de la planta de personal, ha señalado el Consejo de Estado¹ lo siguiente:

“La regla general apunta a demandar el acto que afecta directamente al empleado, esto es, el que contiene en forma individual el retiro del servicio, de manera subjetiva y personal. Sin embargo, a pesar de esta claridad no siempre es diáfano el escenario; deben analizarse las situaciones fácticas y jurídicas en cada caso para definir el acto procedente, veamos grosso modo:

1. En el evento de que exista un acto general que defina la planta; un acto de incorporación que incluya el empleo, e identifique plenamente al funcionario y finalmente una comunicación; debe demandarse el segundo, esto es, el acto que extingue la relación laboral subjetiva y no por ejemplo la comunicación, porque es un simple acto de la administración, o de ejecución.

2. Si la entidad adopta la planta de empleos y no produce un acto de incorporación, pero expide un oficio dirigido a cada empleado que desea

¹ Sentencia 07 de abril de 2016. Consejero Ponente: William Hernández Gómez.

retirar; la comunicación se convierte en un acto administrativo que extingue la situación laboral subjetiva y por lo tanto se hace demandable; esto sin olvidar que el acto general de supresión de cargo debe ser enjuiciado en forma parcial o mediante la excepción de inaplicación del acto, por inconstitucionalidad o ilegalidad.

3. En los eventos en donde el acto general concreta la decisión de suprimir el cargo, la comunicación se convierte en un acto de simple ejecución, por ende, la sola impugnación de este acto genera inepta demanda, ya que no pone término a una actuación administrativa, respondiendo a la lógica, que la eventual declaratoria de nulidad del oficio de comunicación dejaría con plenos efectos jurídicos el acto que suprimió el cargo, o el que no lo incorporó a la nueva planta de personal, imposibilitando legalmente el restablecimiento del derecho (...)"

De la jurisprudencia transcrita se concluye que para determinar cuál es el acto a enjuiciar se debe analizar la situación particular y concreta de cada caso.

Así, en el caso de autos se tiene que la parte accionante solicita i) La inaplicación por inconstitucional del art. 59 del Decreto Ley 898 de 2017, que suprime algunos empleos de la planta de personal de la Fiscalía; ii) la nulidad parcial de la Resolución 2358 del 29 de junio de 2017, por medio de la cual se distribuyen los cargos de la planta de personal de la Fiscalía y no incluyó a la demandante; iii) Oficio 218 del 30 de junio de 2017, por medio del cual la Fiscalía comunicó a la accionante la supresión de su cargo.

En este sentido, estamos ante la segunda tesis enlistada en la jurisprudencia en cita, esto es, que si bien la entidad mediante la Resolución 2358 de 29 de junio de 2017 adoptó una nueva distribución en la planta de personal, no profirió actos administrativos de incorporación, sino que se limitó a emitir un oficio comunicando a la señora Bello Cubides, que sería retirada de la Entidad por cuanto su empleo había sido suprimido.

Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia analizada y la situación fáctica particular, se concluye que el Oficio 218 de 30 de junio de 2017 fue el que definió la situación jurídica de la accionante, y su legalidad es susceptible de control judicial. En consecuencia, se declara no probada la excepción de inepta demanda propuesta por la demanda.

No obstante, el Despacho advierte que aún en el evento de considerarse que el oficio 218 no era demandable, el proceso estaría llamado a continuar su curso porque en tal caso el acto a demandar sería la Resolución 2358 que fue efectivamente demandada, y quedaría sin efecto útil haber demandado el oficio, en dicho caso, de ejecución.

De otro lado, frente a la exceptiva de cumplimiento de un deber legal por atacar el fondo del asunto, se tendrá como argumento de defensa y será resuelto en sentencia.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

ETAPA III - FIJACIÓN DEL LITIGIO

En el expediente se encontró lo siguiente:

1. La demandante ingresó a la Fiscalía el 18 de agosto de 2016, al cargo de Profesional Especializado I, en la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos, nombrada en provisionalidad (fl.29-30)
2. El Decreto Ley 898 de 29 de mayo de 2017, modificó la planta de empleos de la Fiscalía, creó una Unidad Especial de Investigación y suprimió algunos cargos.
3. Con fundamento en el referido Decreto ley, la Fiscalía General expidió la Resolución 2358 de 29 de junio de 2017, a través de la cual efectuó una distribución de los cargos de su planta de personal sin incluir a la demandante (Cd anexo al expediente).
4. Mediante Oficio No. 218 de 30 de junio de 2017, suscrito por el Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía, se le informó a la señora Bello Cubides, que el Decreto 898 de 2017 había suprimido el cargo de Profesional Especializado I, desempeñado por ella y en consecuencia la vinculación laboral con la entidad finalizaría el 30 de junio de 2017 (fl.28).
5. El 28 de julio de 2017, la demandante elevó derecho de petición solicitando entre otras cosas (fl.36):

Copia del estudio técnico sobre el cual se basó la reestructuración o supresión del cargo.

Copia del análisis que debió realizar la Entidad para determinar los cargos que suprimía o los funcionarios que prescindiría en la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos y DIH – Nivel Central.

Se me informe la tesis o criterios que existieron para la supresión de mi cargo.

Copia de la relación o informe de los cargos creados y ubicados en la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos y DIH – Nivel Central, con ocasión al Decreto Ley 898 del 29 de mayo 2017.

Copia de la relación o informe de la cantidad de personal, con cargos y funciones a desempeñar, que ingresó a partir del 30 de junio de 2017 a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos y DIH – Nivel Central.

Copia de la relación o informe de cantidad de vacantes que existían a 30 de junio de 2017 y a la fecha, respecto del cargo de Profesional Especializado I o cargo equivalente o superior.

Copia de la relación o informe de la cantidad de personal con indicación de cargos que desempeñaban y dirección en la que se encontraban, que fueron ascendidos o reubicados en otro cargo, dirección, departamento, unidad de fiscalía o seccional, en atención al Decreto Ley 898 del 29 de mayo 2017 o posterior al 30 de junio de 2017.

6. Dicha petición fue resuelta con oficio No. 20173100056431 de 8 de septiembre de 2019 (fl. 38).
7. A folio 42 se lee el "formato de calificación parcial" de la demandante con una calificación de 100
8. El 27 de octubre de 2017 fue radicada solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos de la Ciudad de Bogotá. (fl. 52)
9. La audiencia de conciliación se realizó el 18 de enero de 2018 declarándose fallida por falta de ánimo conciliatorio de la entidad, y el acta se expidió el mismo día.

Como pretensiones de la demanda se tienen las siguientes:

1. Se inaplique por inconstitucional el art. 59 del Decreto Ley 898 de 2017, que suprime algunos empleos de la planta de personal de la Fiscalía.
2. Se declare la nulidad parcial de la Resolución 2358 de 29 de junio de 2017; por medio de la cual se distribuyen los cargos de la planta de personal de la Fiscalía y no incluyó a la demandante.
3. Se declare la nulidad del Oficio No. 218 de 30 de junio de 2017; por medio del cual la Fiscalía comunicó a la accionante la supresión de su cargo.
4. Como consecuencia de lo anterior, se ordene el reintegro de la demandante a la planta de la entidad en el cargo que venía desempeñando o a uno de igual o de superior jerarquía, sin solución de continuidad.
5. Se ordene el pago de los salarios y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha de retiro y hasta que se produzca el reintegro.

Se concede el uso de la palabra a los apoderados para que se pronuncien sobre la fijación del litigio. Los argumentos quedan consignados en la videgrabación anexa.

Escuchadas las partes, el Despacho advierte que el litigio consiste en determinar si a la demandante le asiste el derecho a ser reintegrada porque el acto que la desvincula carece de suficiente motivación y es contrario a las calificaciones que obtuvo en ejercicio de su cargo.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

ETAPA IV: CONCILIACION.

Se concede el uso de la palabra a la entidad demanda, para que manifieste si le asiste ánimo conciliatorio. De acuerdo a lo manifestado por la apoderada judicial de la entidad, se declara fallida esta etapa

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

ETAPA V: DECRETO DE PRUEBAS.

Se incorporaran como material probatorio los documentos que fueron aportados con el escrito de demanda y su contestación.

PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE ACTORA. (fl.23)

Se negara la práctica de las siguientes pruebas.

- ✓ *Cuáles fueron las razones de carácter objetivo por medio de las cuáles seleccionó al personal que debía continuar en la entidad y por ende fue incluido en la Resolución No. 2358 de 2017*
- ✓ *Copia del Análisis realizado por la entidad para la supresión del cargo de la demandante y cuáles fueron las razones por las cuales se determinó que entre todos los servidores de la entonces Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos (...), debía ser ella la desvinculada y no otros funcionarios*
- ✓ *Informe de los cargos creados, ubicados y existentes en la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Derechos Humanos (o el correspondiente al que desempeñaba la actora), con ocasión al Decreto 898 de 2017.*

Lo anterior, por cuanto dicha información ya había sido solicitada a través del derecho de petición de 28 de julio de 2017 (fl.36) y suministrada a la parte actora con el Oficio No. 20173100056431 de 8 de septiembre de 2019 y por tanto ya obra en el expediente a folios 38 a 41.

Ahora bien, en relación con el estudio técnico solicitado en el referido oficio de 8 de septiembre de 2019, la entidad señala que el estudio técnico del Decreto Ley 898 de 2017, que constituye el marco jurídico de la reestructuración, debe estar en un organismo del órgano nacional.

De otro lado, con la contestación de la demanda, la Fiscalía aduce aportar el estudio técnico, verificados los anexos se encuentra en formato PDF el documento denominado "documento técnico organización de la Fiscalía de la gente, para la gente"

Se indaga a la parte demandante si dicho estudio técnico es el solicitado; quien informa que en efecto es el pedido.

LAS RESTANTES PRUEBAS SOLICITADAS Y SOBRE LAS CUALES NO HUBO PRONUNCIAMIENTO FRENTE A SU NEGATIVA (fl.23 numerales 5,6,7,8 y 9) SERÁN CONCEDIDAS, POR LO QUE DEBERÁ LA APODERADA DE LA PARTE DEMANDANTE ELEVAR DERECHO DE

**PETICIÓN ANTE LA ENTIDAD DENTRO DE LOS TRES DÍAS SIGUIENTES
A ESTA AUDIENCIA, APORTANDO COPIA DE LA PRESENTE ACTA.**

La entidad cuenta con el **TÉRMINO DE 20 DÍAS**, para aportar la documentación solicitada

Se fija fecha para la audiencia de pruebas alegaciones y juzgamiento, el **17 DE OCTUBRE DE 2019, A LAS 11:00 AM**

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

No siendo otro el motivo de la presente, se firma por quienes asistieron a la audiencia



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



DORELY PARDO CONTRERAS
Parte demandante



EDNA ROCIO MARTINEZ LAGUNA
Parte demandada



FERNANDA FAGUA
Secretaria Ad Hoc

