



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, Diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: Nulidad y restablecimiento del Derecho

Demandantes: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN

Demandados: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Radicación: No. 73001-33-33-007-2020-00176-00

Asunto: REUBICACIÓN LABORAL

Como toda la actuación de la referencia se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, el **Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

S E N T E N C I A

I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 155 y en el numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

II.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderado judicial, el señor ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN ha promovido demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes pretensiones:

2.1. PRETENSIONES:

2.1.1. Se declare la Nulidad de los siguientes Actos Administrativos, proferidos por la Fiscalía General de la Nación:

1. Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se realizan unas reubicaciones internas”.
2. Resolución No. 1315 del 29 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición”.

3. Resolución No. 20109 del 27 de enero de 2020 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”, notificada el 31 de enero de 2020.

2.1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho se obligue al demandado a:

-Cumplir las recomendaciones médicas, y mantener al demandante en la unidad a la que se encuentra inscrito, o a una con iguales o similares características que no pongan en riesgo su salud, integridad física, ni afecte su núcleo familiar.

-Pagar por concepto de restablecimiento del Derecho a favor del señor ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN, la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS MCTE (\$2.949.550,00), debidamente indexados a la fecha en que se verifique el pago, más los intereses respectivos, que equivale a los valores dejados de percibir y corresponden a: \$2.816.917 descontados por 15 días de licencia no remunerada, y \$132.633,35 descontados de la prima de mitad de año.

2.1.3. Se ordene a la demandada pagar a favor de ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de reparación del daño, por los perjuicios morales ocasionados.

2.1.4. Se condene al demandado al pago de costas y agencias en derecho

2.2. Como **HECHOS** para fundamentar sus pretensiones, expuso los siguientes:

2.2.1. El demandante fue vinculado a la Fiscalía General de la Nación mediante Resolución No. 02342 del 17 de septiembre de 2015, como asistente de Fiscal III, en la Subdirección Seccional de Fiscalías y de Seguridad Ciudadana del Tolima, cargo que desempeña desde el 1 de octubre de 2015. (Hecho 1)

2.2.2. En principio estuvo en la Unidad de Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar-Tolima de acuerdo a la Resolución No. 0172 del 1 de octubre de 2015, fue trasladado al Centro de Atención e Investigación Integral para Víctimas de Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar CAIVAS-CAVIF Ibagué mediante Resolución No. 01313 del 21 de diciembre de 2015 y, mediante oficio DS-14-1937 del 3 de octubre de 2016 se le notificó que sería trasladado a la Unidad de Reacción Inmediata-URI de la ciudad de Ibagué (hoy Unidad de Flagrancias), sin que se le pusiera en conocimiento la Resolución de traslado, lugar en el que se desempeñó desde el 10 de octubre de 2016 hasta el 10 de septiembre de 2018, es decir, casi dos (2) años, en los que realizaba los turnos descritos en la Resolución No. 0136 del 30 de agosto de 2016. (Hecho 2 y 3)

2.2.3. De acuerdo a la Resolución No. 0136 del 30 de agosto de 2016, posterior al turno nocturno del “Día 3”, el funcionario tiene derecho a un descanso de cuarenta y ocho (48) horas antes de iniciar nuevamente el turno del “Día 1”; sin embargo, la mayoría de las veces el turno nocturno finalizaba en realidad a las 9:00 AM o incluso 10:00AM, lo que hacía menor el tiempo de descanso. Igualmente, en los turnos nocturnos se presta el apoyo permanente a la Unidad de Infancia y Adolescencia, y en los turnos diurnos y nocturnos de fines de semana (incluidos los festivos), se apoya a municipios como Cajamarca, Alvarado, Rovira, y Valle de San Juan en lo relativo a actos urgentes, así como todos los municipios que hacen parte del circuito judicial. (Hecho 4)

2.2.4. La excesiva carga laboral hace que la mayoría de las veces sea imposible terminar el turno nocturno a las 7:00 AM, extendiéndose el turno a casi quince (15) horas; aunado a lo anterior, cuando se presentan situaciones administrativas tales como vacaciones, licencias, encargos y demás, no se brinda apoyo con personal externo, cumpliendo turnos hasta de 24 horas continuas; por lo que las condiciones de trabajo del demandante se vieron desmejoradas debido

a la carga laboral excesiva de la unidad, así mismo, se le impidió de disfrutar tiempo y fechas importante con sus familiares, pareja y seres querido lo que le ocasionó estrés y desmotivación personal. (Hechos 5, 6 y 7)

- 2.2.5.** Mediante correo electrónico del 7 de septiembre de 2018, se informó de las novedades administrativas ordenadas por la directora seccional Tolima, dentro de las cuales estaba la reubicación del demandante en la Unidad de Estructura de Apoyo de Ibagué a partir del 10 de septiembre de 2018; sin embargo, mediante resolución 1195 del 1 de noviembre de 2019 se ordenó su reubicación nuevamente en la URI para empezar a partir del 21 de noviembre de 2019, mismo día en el que le informaron telefónicamente y por correo electrónico de la mencionada resolución y que pretendían que iniciara los turnos correspondientes, resolución que no le fue notificada e informada con la suficiente antelación, no fue debidamente motivada y no previó los recursos que procedían, el término para resolverlos y los funcionarios competentes para tal fin, motivo por el cual el 22 de noviembre interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, ante el temor de que la resolución tuviera efectos inmediatos y se declarara el abandono del cargo. (Hechos 8, 9 y 10)
- 2.2.6.** El recurso se resolvió desfavorablemente mediante resolución No. 1315 de 29 de noviembre de 2019, argumentando que el demandante no había reportado con suficiente tiempo la existencia de enfermedades, patologías o diagnósticos, puesto que se entregó información del estado de salud el 20 de noviembre de 2019 y la historia clínica debía enviarse al médico laboral de la institución para las recomendaciones correspondientes; sin embargo, esta información no es cierta puesto que la fiscalía conocía de las incapacidades desde septiembre a octubre de 2019, además se encontraba en recuperación y su rehabilitación era de 45 días desde el 13 de noviembre al 27 de diciembre de 2019, estando en recuperación al momento de proferir los actos demandados. Antes de esta fecha no consideró necesario radicar su historia clínica, debido a que en la Unidad en la que se encuentra actualmente no hay incompatibilidad con sus restricciones médicas, las cuales se resumen en: no subir y bajar escaleras constantemente, laborar en una jornada habitual (diurna de 8 horas), y comer en horarios establecidos, entre otras. (Hecho 11)
- 2.2.7.** Mediante oficio No. 31500-0201 del 23 de enero de 2020, el Subdirector Regional Centro de Apoyo Sur de la Fiscalía allegó al Director Seccional Tolima (E), las medidas preventivas recomendadas por la Médico Especialista en Salud Ocupacional Ingrid Alejandra Corredor Rojas, emitidas el 15 de enero de 2020. (Hecho 12)
- 2.2.8.** A través de la Resolución No. 20109 del 27 de enero de 2020, la Subdirectora de Talento Humano (E) confirmó la decisión contenida en la Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019, explicando las facultades que tienen los empleadores de variar las condiciones de la relación laboral o reglamentaria, respecto de lo cual es importante tener en cuenta que las medidas preventivas de la médico laboral son claras al establecer lo siguiente: "Puede realizar actividades que no requieran correr, trotar, o subir y bajar escaleras continuamente (máximo 20 escalones 4 veces al día), aclarando que el total de escaleras para acceder a la URI son 25. (Hechos 13 y 14)
- 2.2.9.** Mediante oficio 20460-102 del 31 de enero de 2020, el Director Seccional Tolima (e) JUAN CARLOS PINZÓN QUIÑONES le informa al actor que tiene ocho (8) días hábiles siguientes al recibo de la comunicación, para asumir sus funciones en la Unidad de Flagrancias, los cuales se cumplieron el día miércoles 12 de febrero de 2020. (Hecho 15)
- 2.2.10.** Desde el mes de junio de 2019 el demandante empezó a sentir persistentemente molestias en la garganta y el esófago, así como sensación constante de reflujo, el 2 de septiembre de 2019 se le diagnóstica enfermedad de reflujo gastroesofágico sin esofagitis, el 21 de septiembre se le practicó un examen que arrojó laringitis crónica, cambios por reflujo faringolaríngeo y disfagia, el 31 de octubre se le diagnóstico esofagitis péptica grado II y gastritis crónica superficial folicular, en consulta del 18 de noviembre de 2019 el gastroenterólogo le recomendó "horario de

comidas estrictas y última comida a las 7:00 PM”, documentación que se radicó en la fiscalía en 20 de noviembre de 2019. (Hechos 16 a 20).

- 2.2.11.** El 15 de septiembre de 2019 sufrió una fractura en el quinto dedo del pie derecho que le generó una incapacidad que se prorrogó hasta un total de 39 días. En consulta del 13 de noviembre el especialista en ortopedia determinó restricciones por 45 días de no subir ni bajar escaleras, correr o trotar, y pausas activas en jornada laboral de 8 horas cada hora durante 5 minutos, incapacidades que fueron radicadas el 20 de noviembre de 2019. (Hechos 21 y 22)
- 2.2.12.** El 5 de diciembre de 2019, acudió a valoración por nutrición en la que se recomendó consumir entre 5 y 6 comidas al día en horarios regulares, última comida 7 pm, recomendación que se envió a la coordinadora sección seguridad y salud en el trabajo de la fiscalía. El 13 de diciembre en valoración con la psicóloga adscrita a la Fiscalía se expuso la desmotivación laboral ante el inminente traslado a la unidad de fragancias en la que no podía seguir las recomendaciones médicas, situación que le había hecho contemplar la posibilidad de renunciar a su trabajo. (hechos 23 y 24)
- 2.2.13.** El 30 de diciembre de 2019 se le practicó radiografía del pie en donde se determinó “Línea de fractura oblicua incompleta no diastásada a nivel de la diáfisis de la falange proximal del quinto dedo”, documento que se envió por correo a la coordinadora de seguridad y salud en el trabajo y se radicó en la oficina de talento humano el 31 de enero de 2020. El 10 de enero de 2020 acudió a control con el gastroenterólogo, evidenciándose que aún continuaban sus problemas gástricos, el 30 de enero de 2020 asistió a valoración con fisioterapia por las consecuencias de la fracturas y dolor en articulaciones dictaminándose “poliartrosis no especificada” por lo que se le recomendó continuar con las restricciones del médico laboral del 15 de enero de 2020, lo cual fue radicado en la Oficina de talento humano. (Hechos 25, 26 y 27)
- 2.2.14.** El 4 de marzo de 2020 asistió a cita de control con especialista en ortopedia en donde se señala que el paciente refiere dolor con la actividad de subir y bajar escaleras, por lo que interpreta una sospecha de sinovitis y tendinitis. El 10 de marzo de 2020 el gastroenterólogo prescribió continuar tratamiento, atenciones que se remitieron a la fiscalía y se solicitó copia de la atención por psicología de diciembre de 2019. (Hechos 28 y 29)
- 2.2.15.** El demandante convive con su madre que es adulto mayor y su tía quien padece síndrome de Down y displasia de cadera por lo que tiene graves problemas de movilidad, por lo que requieren constantemente de su apoyo y presencia diaria, situación que fue puesta en conocimiento de la fiscalía desde el 5 de octubre de 2016 cuando se ordenó por primera vez su ubicación en la URI, frente a lo cual la Fiscalía se pronunció señalando que no es razonable que situaciones familiares se antepongan al interés público, y se dote a los servidores de un fuero de inamovilidad. Pero el ser trasladado nuevamente a la unidad de fragancias perjudica no solo el estado de salud del demandante, sino que desmejora la calidad de vida de sus familiares (Hechos 30, 31 y 32)
- 2.2.16.** La Unidad de fragancias no le permitiría cumplir con las recomendaciones médico laborales expedidas el 15 de enero de 2020 por el especialista de salud ocupacional de la Fiscalía, el acceso a la unidad en un segundo piso entorpecería la consolidación de su fractura aunado al diagnóstico de poliartrosis, la reubicación implica laborar en una jornada fuera de la habitual lo que impide mantener horarios de alimentación adecuados, y las condiciones de los funcionarios de esa unidad son significativamente inferiores a los de las demás unidades debido a las jornadas y horarios extendidos. (Hecho 33 a 36).
- 2.2.17.** El 10 de febrero de 2020 radicó acción de tutela y solicitó como medida provisional la suspensión de los efectos de la resolución de reubicación y la que resuelve el recurso de reposición, que amenaza de forma inminente su derecho a la salud; tutela que fue admitida el 12 de febrero de 2020, en donde se accedió a la medida provisional, pero en sentencia del 21 de febrero de 2020 se declaró improcedente y se levantó la suspensión provisional y, aunque la sentencia fue impugnada, el demandante inició labores en la unidad de fragancia lo que le generó molestias

médicas por lo que tuvo que ingresar al servicio médico el 28 de febrero de 2020 en donde se le diagnosticó nuevamente fractura del quinto dedo y gastritis crónica no especificada. (Hechos 37 a 41)

2.2.18. El 5 de marzo de 2020, el demandante radicó solicitud de licencia ordinaria no remunerada a partir del 15 de marzo de 2020 y hasta el 5 de abril de 2020 y del 9 de abril de 2020 hasta el 14 de abril de 2020 con fundamento en su estado de salud, lo cual vio afectados sus ingresos económicos, por lo que el 25 de marzo renunció a la licencia, la cual le fue aceptada a partir del 30 de marzo de 2020, estando retirado por 15 días. (Hechos 42 y 43)

2.2.19. En sentencia del 27 de marzo de 2020 el Tribunal Administrativo del Tolima resolvió el recurso y consideró que la acción de tutela era procedente por cuanto se vislumbraba la afectación de derechos fundamentales en cuanto la reubicación puede tener un impacto o alteración en las condiciones físicas, lo que pone en peligro sus condiciones de salud, y debe tomarse en cuenta las condiciones particulares del trabajador, por lo que ordenó su reubicación al cargo que venía desempeñando. En cumplimiento de esto la fiscalía suspendió los efectos de la resolución de 1 de noviembre de 2019 sin que se mencionara la orden respecto del concepto médico laboral de demandante, por lo que el 24 de mayo de 2020 se solicitó la remisión del concepto médico el cual se considera está incompleto ya que no se entregó la totalidad de la historia clínica y presenta varias contradicciones, (Hechos 44, 45 y 46)

2.2.20. Debido a la declaratoria de estado de emergencia sanitaria por COVID-19, el demandante se encuentra realizando sus actividades a través de teletrabajo, pero aún se encuentra en tratamiento para controlar su estado de salud. (hechos 47 y 48)

2.3. Como **FUNDAMENTOS DE DERECHO** plasmó los siguientes:

- Artículo 138 de la ley 1437 de 2011

2.4. Como **CONCEPTO DE VIOLACIÓN**, expuso:

Dentro de su concepto de violación, la apoderada aduce que la Resolución 1195 del 1 de noviembre de 2019 se encuentra viciada de nulidad al desconocer las normas jurídicas en que debía fundarse, ya que desconoce preceptos básicos de la constitución e innumerables sentencias del Consejo de estado y de la Corte Constitucional, también se encuentra incurso en la causal de falsa, indebida o inexistente motivación, ya que la entidad omitió valorar hechos referentes a la situación particular del convocante, siendo su única motivación la necesidad del servicio, sin que se demuestre o haga alusión a los fundamentos de hecho que sustentan dicha “necesidad del servicio”.

En el mismo sentido, sostuvo la existencia de irregularidades en la expedición y notificación del Acto en cuestión, como quiera que no se cumplió con los requisitos de legalidad del acto, teniendo en cuenta que a pesar de que la resolución fue expedida el 1 de noviembre de 2019 señalaba que la reubicación debía realizarse a partir del 21 de noviembre de 2019, fue en esta última fecha en la que se le comunicó de manera verbal y por correo electrónico que debía comenzar ese mismo día a efectuar los turnos correspondientes en dicha Unidad, sin que se le entregara copia del acto administrativo hasta el 3 de diciembre de 2019, ni se le informara qué recursos procedían contra la resolución, el término para interponerlos y ante quién podían instaurarse, circunstancias que configuran las causales de desconocimiento del derecho de defensa y al debido proceso administrativo del demandante.

Los actos que resuelven los recursos de reposición y apelación, desconocen nuevamente las normas en que debía fundarse la entidad para proferir dicho acto administrativo, pues las situaciones médicas o condiciones particulares del funcionario debieron, sin duda, ser valoradas por la Dirección Seccional del Tolima, previo a efectuar dicha reubicación interna y al confirmar la reubicación, máxime cuando se evidencia que existen medidas preventivas emitidas por el médico tratante.

Se encuentra debidamente demostrado que la Fiscalía conocía y debió analizar las condiciones de salud del demandante; sin embargo, concluyó que no existía ninguna restricción que impidiera efectuar la correspondiente reubicación, por lo que es claro entonces la procedencia de la nulidad de los actos que se demandan, como quiera que la entidad no evaluó los hechos referentes a su situación familiar y académica, los cuales se encuentran debidamente probados por el demandante, lo que nos lleva a concluir la omisión en la valoración de hechos que están debidamente demostrados y que, de haberlos tenido en cuenta, la entidad habría cambiado sustancialmente su decisión.

Finalmente, se refirió al Concepto Médico realizado por la empresa Mercer Marsh el 1 de abril de 2020, pero que fue conocido por esa parte después del 26 de mayo del mismo año, el cual considera que no genera certeza frente a la situación particular del señor Eric Sven Sánchez, debido a que la Fiscalía no remitió la historia clínica completa, no se refiere a los posibles riesgos y afectaciones, no tuvo en cuenta la historia clínica del mes de enero y febrero de 2020, en donde se evidencia que la fractura no se ha podido consolidar y además se le diagnostica con Poliartrosis, con relación a la enfermedad péptica (gastritis y reflujo) se refiere únicamente a una de las causales posibles de esta enfermedad por *Helicobacter Pylori*, sin referirse o siquiera hacer énfasis a la Esofagitis péptica grado II, frente al manejo nutricional hace parte del control de las enfermedades gastrointestinales y señala que en el caso de turnos rotativos puede solicitar a su jefe inmediato para asegurar que su alimentación no sobrepase el horario establecido, manifiesta que el autocuidado es un deber y una obligación del servidor. Manifestación que consideran es un poco parcializada pues le traslada esa obligación solamente al servidor, por lo que concluye señalando que, el concepto médico del 1 de abril se aprecia parcializado hacia los intereses de la Fiscalía General e intenta de manera tácita reemplazar las recomendaciones médicas y medidas preventivas que se habían dado por 12 meses sin explicación alguna.

III.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 26 de agosto de 2020 correspondiéndole al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué, cuyo titular se declaró impedido mediante auto de 3 de septiembre de 2020¹, siendo asignado el conocimiento del asunto a esta dependencia judicial el 2 de octubre de 2020², en donde se admitió la demanda el día 15 de enero de 2021³; surtida la notificación a la demandada, se advierte que contestó la demanda de manera oportuna en los siguientes términos⁴.

3.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.1. FISCALÍA GENERAL DE LA NACION (Archivo "013ContestacionDemandaFiscalia" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital)

La apoderada se opone a las pretensiones de la demanda por cuanto al proferir los actos administrativos demandados actuó con apego a la Ley y en ejercicio del ius variandi en la planta global y flexible de la Entidad; asimismo, frente a la reparación de perjuicios, señala que no se encuentra probada su configuración, amén que no son directos de la reubicación del servicio.

Algunas entidades estatales cuentan con una planta de personal global y flexible que facilita la movilidad de los empleados en aras de garantizar los fines del Estado y optimizar la prestación del servicio. La Corte Constitucional ha indicado que ese tipo de organización confiere un mayor grado de discrecionalidad para ordenar el traslado y/o reubicación territorial de sus trabajadores, cuando así lo demande la necesidad del servicio, actuación que en principio no vulnera preceptos constitucionales.

¹ Archivo "08Declaralmpedimento20200903" de la carpeta "003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

² Archivo "002ActaReparto" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

³ Archivo "004AutoInadmisorioDemanda" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

⁴ Archivo "024VencimientoTrasladoArt172CorreTrasladoArt173" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

En el caso concreto, se tiene que el acto administrativo acusado fue i) expedido por necesidades del servicio, lo cual fue indicado en la parte motiva; ii) proferida por el competente; y iii) notificado en debida forma, es decir, se encuentra acorde con lo establecido por la normatividad aplicable, de manera que la Entidad no vulneró derecho fundamental alguno del accionante.

La jurisprudencia ha sido clara en precisar que este ius variandi, en casos como el de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, puede ejercerse siempre y cuando i) ello no desmejore las condiciones del empleado, ii) que con esta medida no se vea afectado su mínimo vital y iii) que el ejercicio de esta facultad no se efectúe de forma arbitraria, como fue previamente señalado.

Y propuso como excepción de mérito la que denominó **Ausencia de vicios en el acto administrativo demandado** en donde señaló que, la Entidad está plenamente sustentada en las necesidades del servicio, la decisión fue proferida con apego a la dignidad y los derechos fundamentales del servidor y sin desconocimiento o desmejora de sus condiciones laborales, teniendo en cuenta que la planta de personal es global y flexible; de ninguna manera obedece a circunstancias de persecución o constreñimiento como lo pretende hacer ver el demandante, situación sobre la cual además no existe fundamento probatorio alguno, y si bien dicha decisión implica una separación temporal, la misma no impone cargas desproporcionadas e irrazonables al núcleo familiar del hoy demandante, pues pueden reagruparse y reacomodar sus condiciones de vida.

La parte actora se pronunció frente a la excepción propuesta⁵ expresando que, esta no cumple con la carga argumentativa necesaria para desvirtuar las pretensiones propuestas por esa parte, ya que se limita simplemente a negar que existieron vicios en los actos administrativos demandados, sin mencionar hechos nuevos, distintos a los expuestos en la demanda, que permitan llegar a una conclusión diferente a la propuesta por el demandante.

3.2. AUDIENCIAS:

3.2.1. INICIAL

La audiencia inicial⁶ se llevó a cabo el 15 de febrero de 2022, conforme a lo rituado en el artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A. se procedió al saneamiento del proceso, se fijó el litigio y se tuvo por fracasada la conciliación por cuanto la demandada no presentó fórmula de arreglo. Así mismo, se incorporaron las pruebas aportadas por la parte demandante, se decretaron los testimonios solicitados por la parte actora y se solicitó la copia de la atención médica en psicología del mes de diciembre de 2019.

3.2.2. DE PRUEBAS

La audiencia⁷ se llevó a cabo el 28 de julio de 2022, en donde se corrió traslado de la prueba documental allegada; seguidamente, se recibió la declaración del testigo Ariel Alape Bernate, posteriormente se precluyó el periodo probatorio y se procedió a correr traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito.

3.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

⁵ Archivo "026PronunciamentoxcepcionesParteDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

⁶ Archivo "039ActaAudienciaInicial" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

⁷ Archivo "049ActaAudienciaPruebasInicial" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital

3.3.1. PARTE DEMANDANTE - (archivo denominado "048EscritosAlegacionesDemandante" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital)

Expone la apoderada que se demostró que el demandante fue trasladado a la Unidad de Reacción Inmediata-URI de la ciudad de Ibagué (hoy Unidad de Flagrancias), sin que se le pusiera en conocimiento la Resolución de traslado, quedó debidamente probada la excesiva carga laboral asignada a los funcionarios de la URI, con turnos que en ocasiones se extienden hasta por quince (15) horas.

Con atención a lo expuesto en el testimonio del Dr. Ariel Alape se demostró que durante los casi dos (2) años que Eric Sánchez Bahamón perteneció a la URI, sus condiciones de trabajo se vieron desmejoradas drásticamente, puesto que la carga laboral en dicha Unidad es EXCESIVA a comparación de las demás Unidades de la Fiscalía, especialmente por los turnos rotativos diurnos y nocturnos que le impidieron tener una rutina de descanso y alimentación apropiada.

Así mismo, mediante prueba documental se demostró que el señor Eric Sven Sánchez fue reubicado en la Unidad de Estructura de Apoyo de Ibagué a partir del 10 de septiembre de 2018, en la cual se encuentra laborando actualmente en jornada de lunes a viernes, de 8:00 AM a 12:00 PM y del 2:00 PM a 6:00 PM.

De igual manera, con el testimonio en mención se logró demostrar que, la planta física de la Unidad de Flagrancias no es apropiada ni compatible con los padecimientos de salud del demandante, ya que Eric Sven Sánchez debe cumplir con unos horarios y régimen estricto de alimentación y no debe subir y bajar escaleras continuamente, como se observa en las medidas preventivas en salud emitidas por el médico laboral el 15 de enero de 2020, y en su historia clínica.

Por lo tanto, se demostró que la expedición de la Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019, por medio de la cual se ordenó la reubicación de Eric Sven Sánchez Bahamón nuevamente a la URI (hoy llamada Unidad de Flagrancia de Ibagué-Tolima), confirmada por las Resoluciones Nos. 1315 del 29 de noviembre de 2019 y 20109 del 27 de enero de 2020, por medio de las cuales se resolvieron los recursos de reposición y apelación respectivamente, se encuentran viciadas de nulidad por desconocer las normas jurídicas en que debía fundarse, y por falsa, indebida o inexistente motivación.

3.3.2. PARTE DEMANDADA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACION (Archivo denominado "046EscritoAlegacionesFiscalia" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del Expediente Digital)

La apoderada afirma que, resultan desacertadas las afirmaciones que hace la demandante (sic) por intermedio de su apoderada (sic) cuando manifiesta que la Fiscalía General de la Nación hizo una "falsa motivación" de la Resolución N° 0000674 del 15 de febrero de 2021, por medio de la cual se efectuó la reubicación interna de personal, toda vez que las mismas carecen de fundamento fáctico y legal, máxime cuando el acto administrativo demandado se gestó con ocasión de las necesidades del servicio, previamente evaluadas por el superior jerárquico correspondiente, y el mismo se hizo a través de la ubicación de la demandante dentro la misma ciudad de Barranquilla (sic), estando facultada la Fiscalía General de la Nación para producir los cambios administrativos que considere pertinentes, en procura del mejoramiento misional que le corresponde, que, por su naturaleza esencial dentro del Estado Social de Derecho, prevalece sobre los intereses particulares de sus funcionarios.

Al existir en la Fiscalía General de la Nación una planta de personal global y flexible, la reubicación de la demandante (sic) se dio, además, en ejercicio de la facultad ius variandi que la Entidad ejerció teniendo en cuenta, claro está, las particulares circunstancias que eventualmente pudieran afectar a la funcionaria demandante (sic), entre otras, en su estado de salud, el lugar y tiempo de trabajo, las condiciones salariales que, desde luego, en manera alguna se han visto afectadas al punto que la profesional demandante (sic) no ha podido demostrar en sede de tutela y mucho menos ante la jurisdicción contencioso administrativa.

En ese orden de ideas, surtido el trámite procesal, el Despacho procede a elaborar las siguientes...

IV.- CONSIDERACIONES

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, y dado que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del C.P.A. y de lo C.A., en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció un control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna por las partes u observarse por el despacho vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, se procede a proferir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda.

4.1 PROBLEMA JURÍDICO

Recuerda el Despacho que el problema jurídico objeto de estudio se centra en, determinar, si los actos administrativos demandados, esto es la Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se realizan unas reubicaciones internas”; la Resolución No. 1315 del 29 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición” y la Resolución No. 20109 del 27 de enero de 2020 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”; se encuentran viciados de nulidad, por haber sido expedidos con desconocimiento o infracción de las normas en que debían fundarse, de forma irregular y mediante falsa motivación y, en consecuencia, si es procedente el restablecimiento del derecho solicitado, o si, por el contrario, se encuentran revestidos de legalidad, en atención a que fueron expedidos con aplicación del ius variandi, entendido como la potestad de la administración de modificar unilateralmente las condiciones de trabajo de sus servidores.

4.2 FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURIDICO

- Constitución Política
- Corte Constitucional, Sentencia SU-250 de 1998
- Corte Constitucional, Sentencia T-1648461 de 22 de noviembre de 2007
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Sentencia del 20 de septiembre de 2017, expediente: 18001-23-33-000-2017-00144-01(AC). C.P: Stella Jeannette Carvajal Basto
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Sentencia del 3 de febrero de 2022, expediente: 20001233900020170011001 (2594-2019). C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, subsección B, Sentencia del 28 de abril de 2022, expediente: 110010325000201801430 00 (4712-2018). C.P: César Palomino Cortés.
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, subsección B, Sentencia del 14 de septiembre de 2022, expediente: 11001-03-25-000-2018-01046-00 (3343-2018). C.P: César Palomino Cortés.
- Concepto 109461 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

4.2.1. DE LA PLANTA GLOBAL Y FLEXIBE DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

Respecto de la planta global, la Corte Constitucional⁸ se ha pronunciado de la siguiente forma:

“De acuerdo con el artículo 122 de la Carta Suprema, el empleo público remunerado se ejerce dentro de una planta de personal. Estas tienen diferentes modalidades que se determinan al interior de cada entidad u organismo público; y así, se habla de planta orgánica y de planta global por entidad o planta global del Estado.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-1648461 del 22 de noviembre de 2007.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

Las plantas de carácter global y flexible, facilitan movimiento de personal con miras a garantizar el cumplimiento de los fines del Estado y en virtud de ellas, les asiste a las entidades un mayor grado de discrecionalidad para ordenar las reubicaciones territoriales de trabajadores cuando así lo demande la necesidad del servicio, lo cual no riñe en sí mismo con preceptos superiores. Pero aún, en instituciones como estas los movimientos de personal deben obedecer a los requerimientos del servicio y salvaguardar los derechos fundamentales, que se concretan en la imposibilidad de crear condiciones menos favorables y en el deber de respetar ciertas garantías mínimas para el empleado.

Así lo ha reconocido en repetidos pronunciamientos esta Corporación, al decir que:

“Con todo, prima facie no se observa una evidente contradicción entre el establecimiento de las plantas globales y la normativa constitucional. La planta de personal global y flexible tiene por fin garantizarle a la administración pública mayor capacidad de manejo de su planta de funcionarios, con el objeto de atender las cambiantes necesidades del servicio y de cumplir de manera más eficiente con las funciones que le corresponden. Este es, pues, un punto en el que existe tensión entre el interés general y los deberes del Estado, y los derechos de los trabajadores. Sin embargo, no es claro que el establecimiento de una planta global afecte el núcleo esencial de la estabilidad y los derechos de los trabajadores, ya que estos siguen gozando de ellos, pero en una forma tal que se armonizan con el interés de elevar la eficiencia de la administración”.

El Departamento Administrativo de Función Pública⁹ en un concepto del 18 de marzo de 2020, se refirió al traslado de un empleado público nombrado en provisionalidad, así:

“Sobre la figura del traslado, el Honorable Consejo de Estado a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil en concepto radicado con el No.1047 del 13 de noviembre de 1997, señaló:

“(…) El traslado procede por necesidades del servicio, “siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el empleado”; también a solicitud del funcionario interesado, si el movimiento no perjudica al servicio. Es decir, cuando el traslado se origina en la administración no puede conllevar condiciones desfavorables al servidor, y cuando proviene de la iniciativa del empleado interesado, no puede serlo en detrimento del servicio.

De lo anterior se colige que la procedencia del traslado está supeditado a la necesidad del servicio, siempre que ello no implique desmejorar la situación de un trabajador y se adelantará con observancia a lo dispuesto por las normas anteriormente descritas.

Aunado a lo anterior, también se hace necesario revisar lo concerniente a las plantas de personal, precisando que es el conjunto de los empleos requeridos para el cumplimiento de los objetivos y funciones asignadas a una institución, identificados y ordenados jerárquicamente acorde con el sistema de nomenclatura y clasificación vigente.

La planta de personal global: Consiste en la relación detallada de los empleos requeridos para el cumplimiento de las funciones de una entidad, sin identificar su ubicación en las unidades o dependencias que hacen parte de la organización interna de la institución.

Es importante tener en cuenta que la planta de personal desde el punto de vista de su aprobación se puede conformar en forma global, pero técnicamente debe responder a un estudio previo de necesidades y a la configuración de la organización.

La planta de personal global presenta las siguientes ventajas:

Permite ubicar el personal de acuerdo con los perfiles requeridos para el ejercicio de las funciones.

Conduce a una mayor agilidad, eficiencia y productividad en el logro de los objetivos institucionales, dando cumplimiento a los principios sobre función administrativa establecidos en la Constitución Política, en el Plan de Gobierno y los respectivos Planes de Desarrollo.

Flexibiliza la administración del recurso humano al permitir la movilidad del personal de un área afín a otra, como un mecanismo real e idóneo para dinamizar los procesos operativos y técnicos y facilitar la gestión de la entidad.

⁹ Concepto 109461 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

Permite la conformación de grupos internos de trabajo, permanentes o transitorios, conformados con personal interdisciplinario, liderados por funcionarios altamente calificados, como una alternativa para racionalizar las actividades, logrando el máximo aprovechamiento de los recursos humanos disponibles dentro de una institución.

Así mismo, en relación con la reubicación, debe tenerse en cuenta que el artículo 2.2.5.4.6 del Decreto 1083 de 2015, consagra que la reubicación consiste en el cambio de ubicación de un empleo, en otra dependencia de la misma planta global, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo

Por lo tanto, si se trata de una entidad que cuenta con planta global, debe tenerse en cuenta que esta permite que en forma general se determinen los empleos que se requieren en la respectiva entidad, sin que sean designados a una dependencia en particular, lo que permite que sean movidos de una dependencia a otra de acuerdo con las necesidades de la entidad, logrando así una administración más ágil y dinámica con una mejor utilización del recurso humano; es decir, cuando se cuenta con una planta global resulta viable que se reubique a los funcionarios que sea necesario, teniendo en cuenta que no se pueden desconocer las funciones propias de los empleos.

Por consiguiente, tratándose de planta de personal global, esta Dirección Jurídica ha considerado que se podrán distribuir los empleos y ubicar el personal de acuerdo con los perfiles requeridos para el ejercicio de las funciones, la organización interna, las necesidades del servicio y los planes, programas y proyectos trazados por la entidad, siempre y cuando no implique condiciones menos favorables para el empleado.”

4.2.2. DE LA REUBICACION LABORAL EN LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

En sentencia del 14 de septiembre de 2022, el Consejo de Estado¹⁰ estableció el marco normativo de las situaciones administrativas en la Fiscalía General de la Nación, así:

“El artículo 125 de la Constitución Política regula las formas de vinculación con la administración pública, al disponer:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

(...)

Parágrafo (adicionado por el artículo 6 del acto legislativo N° 1 de 2003). Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.”

Por su parte, el artículo 1° de la Ley 909 del 23 de septiembre de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, clasifica los empleos públicos así:

“Artículo 1.º. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad.

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 14 de septiembre de 2022, expediente: 11001-03-25-000-2018-01046-00 (3343-2018). CP: César Palomino Cortés

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

- a) Empleos públicos de carrera;
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción;
- c) Empleos de período fijo;
- d) Empleos temporales.”

Por su parte, el artículo 3° *idem* establece el campo de aplicación de la presente ley, en los siguientes términos:

“1. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos:

(...)

2. Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales tales como:

- Rama Judicial del Poder Público.
- Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo.
- Contraloría General de la República y Contralorías Territoriales.
- Fiscalía General de la Nación.
- Entes Universitarios autónomos.
- Personal regido por la carrera diplomática y consular.
- El que regula el personal docente.
- El que regula el personal de carrera del Congreso de la República” (subrayas y negritas fuera de texto)

A su turno el artículo 5° *ibidem* dispone la clasificación de los empleos de los organismos y entidades regulados por esta legislación previendo que son de carrera administrativa, con las excepciones en este artículo previstas.

De acuerdo con las normas transcritas de la Ley 909 de 2004, no obstante reconocer que la Fiscalía General de la Nación está sometida a un régimen especial lo cierto es que en forma supletoria tienen aplicación sus disposiciones normativas en caso de vacío en la norma especial o legislación que la reglamenta.

(...)

Por su parte, mediante Decreto Ley 021 del 9 de enero de 2014 “Por el cual se expide el régimen de las situaciones administrativas en las que se pueden encontrar los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas”, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el literal c) del artículo 1o de la Ley 1654 del 15 de julio de 2013, en el Título III sobre Movimientos de Personal señaló en el artículo 86 que estos podían ser mediante: 1. Traslado. 2. Reubicación. 3. Encargo, y 4. Ascenso.

En cuanto al Traslado el artículo 87 lo define en los siguientes términos:

“El traslado es el movimiento de personal a través del cual se provee una vacante definitiva dentro de la misma sede territorial o en otra diferente, con un servidor que ocupa otro empleo de naturaleza equivalente, funciones afines, con una remuneración igual, superior o equivalente y para el cual se exijan requisitos mínimos similares.

Bajo las mismas condiciones se pueden efectuar traslados recíprocos entre servidores de la misma entidad, con el lleno de los requisitos exigidos en el presente decreto ley.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

PARÁGRAFO. El servidor público trasladado no requiere acreditar nuevos requisitos; únicamente se deberá actualizar su acta de posesión."

Mientras que el artículo 88 prevé:

"ARTÍCULO 88. PROCEDENCIA. El traslado procede de oficio o a petición de parte, únicamente dentro de la misma planta de personal donde se encuentra ubicado el empleo y cuando las necesidades del servicio así lo exijan."

El artículo 89 determina los términos en que se debe dar cumplimiento del traslado y, el artículo 90 señala que el empleado trasladado no pierde los derechos de carrera ni la antigüedad en el servicio.

Por su parte el Capítulo II desarrolló la situación administrativa de la Reubicación cuya definición legal se encuentra en la siguiente disposición legal:

"ARTÍCULO 91. DEFINICIÓN. La reubicación consiste en el cambio de la ubicación física de un empleo, en otra dependencia de la misma planta global, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del mismo."

Respecto de la procedencia de la reubicación, fue desarrollada así:

"ARTÍCULO 92. PROCEDENCIA. La reubicación de un empleo se realizará por necesidades del servicio y mediante acto administrativo motivado proferido por el nominador, o por quien este haya delegado, el cual será comunicado a la persona que lo ocupa. Para la Fiscalía General de la Nación, esta situación será procedente dentro de una misma planta global de personal.

La reubicación del empleo podrá dar lugar al pago de gastos de desplazamiento y ubicación cuando haya cambio de ciudad."

En el artículo 93 del Decreto Ley 021 de 2014, se reglamentaron las reubicaciones transitorias y el 94 señaló que la reubicación es una situación temporal del empleo, en consecuencia, el término máximo de reubicación es de cuatro (4) años."

Esta misma Corporación en sentencia del 28 de abril de 2022¹¹, estableció el marco normativo que orienta la reubicación laboral en la Fiscalía General de la Nación, así:

"Frente a la normatividad relacionada con los movimientos del personal de la Fiscalía General de la Nación tenemos el Decreto ley 021 de 2014 que dispone:

"ARTICULO 86. Movimientos de personal. El movimiento del personal en servicio activo se puede hacer por:

- 1. Traslado.*
- 2. Reubicación.*
- 3. Encargo, y*
- 4. Ascenso.*

ARTICULO 87. Traslado. El traslado es el movimiento de personal a través del cual se provee una vacante definitiva dentro de la misma sede territorial o en otra diferente, con un servidor que ocupa otro empleo de naturaleza equivalente, funciones afines, con una remuneración igual, superior o equivalente y para el cual se exijan requisitos mínimos similares.

Bajo las mismas condiciones se pueden efectuar traslados recíprocos entre servidores de la misma entidad, con el lleno de los requisitos exigidos en el presente Decreto Ley.

Parágrafo. El servidor público trasladado no requiere acreditar nuevos requisitos; únicamente se deberá actualizar su acta de posesión.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, subsección B, Sentencia del 28 de abril de 2022, expediente: 110010325000201801430 00 (4712-2018). CP: César Palomino Cortés

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

ARTICULO 88. Procedencia. El traslado procede de oficio o a petición de parte, únicamente dentro de la misma planta de personal donde se encuentra ubicado el empleo y cuando las necesidades del servicio así lo exijan.

ARTICULO 89. Cumplimiento del traslado. El servidor público trasladado deberá asumir el nuevo empleo dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la comunicación del mismo, salvo que en el acto administrativo se establezca una fecha diferente. El servidor antes de asumir el nuevo empleo, deberá hacer entrega del cargo que desempeñaba.

El término para cumplir el traslado será improrrogable, salvo que se presenten causas objetivas y no imputables al servidor que hagan imposible su cumplimiento.

ARTICULO 90. Derechos. El empleado trasladado no pierde los derechos de carrera ni la antigüedad en el servicio.

Cuando el traslado implique cambio de ciudad, el funcionario tendrá derecho al reconocimiento y pago de los gastos que demande el traslado conforme a la ley y los reglamentos”.

Ahora bien, respecto de la reubicación la norma citada consagra:

“ARTICULO 91. Definición. La reubicación consiste en el cambio de la ubicación física de un empleo, en otra dependencia de la misma planta global, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del mismo.

ARTICULO 92. Procedencia. La reubicación de un empleo se realizará por Necesidades del servicio y mediante acto administrativo motivado proferido por el nominador, o por quien éste haya delegado, el cual será comunicado a la persona que lo ocupa. Para la Fiscalía General de la Nación, esta situación será procedente dentro de una misma planta global de personal.

La reubicación del empleo podrá dar lugar al pago de gastos de desplazamiento y ubicación cuando haya cambio de ciudad.

ARTICULO 93. Reubicaciones transitorias. Los servidores de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas deberán prestar sus servicios en cualquier ciudad o municipio de la misma planta global. En consecuencia, por necesidades del servicio, el jefe del organismo podrá conformar grupos de trabajo transitorios con empleos ubicados en sedes y ciudades distintas a la que pertenecen. Una vez terminada la situación transitoria que dio lugar a la conformación del grupo, el servidor deberá volver al lugar en donde se encontraba ubicado inicialmente.

ARTICULO 94. Término. La reubicación es una situación temporal del empleo. En consecuencia, el término máximo de reubicación es de cuatro (4) años”.

La jurisprudencia se ha ocupado de casos donde la administración pública ha tomado la decisión de trasladar a un trabajador y con el propósito de proteger y garantizar los derechos fundamentales de estos, la Corte Constitucional ha concedido el amparo y al respecto ha manifestado:

“(1) Que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud del servidor público o de algunos de los miembros de su núcleo familiar, especialmente porque en la localidad de destino no existen las condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido; (2) cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, siempre que no suponga una separación transitoria u originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables; (3) cuando quede demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal del servidor público o de su familia. No sobra advertir que, para que la acción de tutela pueda proceder, las circunstancias alegadas deben encontrar pleno respaldo probatorio en el correspondiente expediente ”.

Más adelante, en la sentencia T-468 de 2002, esta Corporación reiteró el anterior planteamiento al señalar:

“(…) la procedencia de la acción sólo opera cuando el acto (i) sea ostensiblemente arbitrario, es decir, carezca de fundamento alguno en su expedición, (ii) fuere adoptado en forma intempestiva y (iii) afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor o de su núcleo familiar. Ahora bien,

esto último puede darse de diversas formas, como cuando el traslado genera serios problemas de salud, 'especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones para brindarle el cuidado médico requerido', cuando pone en peligro la vida o la integridad del servidor o de su familia, o en aquellos eventos donde la ruptura del núcleo familiar va más allá de una simple separación transitoria y es originada en factores distintos al traslado o a circunstancias superables. Solamente en estos eventos queda autorizada la intervención mediante tutela: lo contrario significa una intromisión ilegítima en la competencia del juez administrativo”.

4.2.3. MOTIVACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO

La Corte Constitucional en la Sentencia SU-250 de 1998 explicó en detalle el significado de la falsa motivación, en los siguientes términos:

“La motivación del acto, contenida dentro de lo que usualmente se denomina "los considerandos" del acto, es una declaratoria de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la emanación, o sea los motivos o presupuestos del acto; constituye por lo tanto la fundamentación fáctica y jurídica con que la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada y es el punto de partida para el juzgamiento de esa legitimidad. De la motivación sólo puede prescindirse en los actos tácitos, pues allí no hay siquiera una manifestación de voluntad; salvo en ese caso, ella es tan necesaria en los actos escritos como en los actos verbales. Por tratarse de una enunciación de los hechos que la administración ha tenido en cuenta, constituye frente a ella un "medio de prueba en verdad de primer orden", sirviendo además para la interpretación del acto.”

El Consejo de Estado en Sentencia del 3 de febrero de 2022¹², sobre el tema en comento señaló:

“A partir de lo anterior, puede afirmarse que los actos administrativos deben estar motivados expresando las disposiciones normativas y las razones de hecho que dieron lugar a la decisión que se adopta. Al respecto, no puede olvidarse que todo acto administrativo tiene un móvil o motivo determinante para su expedición, esto es, ha estado precedido de unas circunstancias de hecho o de derecho que deben incluirse dentro de su texto. Así, la motivación se convierte en un elemento fundamental para determinar las causas que impulsaron a la administración a manifestar su voluntad.

Para establecer si se incurre en esta causal de nulidad del acto administrativo, se hace necesario examinar los antecedentes fácticos y jurídicos del mismo, para llegar a concluir que existe una incongruencia entre los motivos invocados por el funcionario y la decisión final. Así, habrá falsa motivación cuando al analizar el acto administrativo se evidencia la divergencia entre la realidad fáctica y/o jurídica con los motivos esgrimidos en el acto administrativo.

Desde hace varios años esta Corporación ha manifestado que para que haya lugar a la declaración de falsa motivación “es necesario que los motivos alegados por el funcionario que expidió el acto, en realidad no hayan existido o no tengan el carácter jurídico que el autor les ha dado, o sea que se estructure la ilegalidad por inexistencia material o jurídica de los motivos, por una parte, o que los motivos no sean de tal naturaleza que justifiquen la decisión tomada”

Adicionalmente, la jurisprudencia, en lo relativo a la revisión judicial de la falsa motivación de un acto administrativo, ha señalado que quien aduce que se ha presentado dicha causal “tiene la carga de la prueba, es decir, de demostrar la falsedad o inexactitud en los motivos que explícita o implícitamente sustentan el acto administrativo respectivo, habida cuenta de la presunción de legalidad de que se hallan revestidos los actos administrativos”.

De acuerdo con lo anterior, se concluye lo siguiente: (i) la falsa motivación puede estructurarse cuando en las consideraciones que contiene el acto, se incurre en un error de hecho o de derecho, ya sea porque los hechos aducidos en la decisión son inexistentes o, cuando existiendo éstos son calificados erradamente desde el punto de vista jurídico y, (ii) quien impugna un acto administrativo bajo el argumento de encontrarse falsamente motivado, tiene la carga probatoria (onus probandi) de demostrarlo, dado que sobre los actos de la administración gravita una presunción de legalidad que debe ser desvirtuada por quien pretenda impugnarlos.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Sentencia del 3 de febrero de 2022, expediente: 20001233900020170011001 (2594-2019). C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2020-00176-00
Demandante: ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACION

Además, también se puede afirmar que los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son: i) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; ii) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos y, iii) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado”.

En cuanto a la motivación del acto que ordena la reubicación o traslado de servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, el Consejo de Estado¹³ en sede de tutela, expresó:

“No cabe duda, entonces, que el único criterio que se tuvo en cuenta para el traslado de Diana Yineth Vargas Meneses fue el de rotación de los Técnicos Investigadores. Empero, como se vio, esa circunstancia no fue expuesta en el acto administrativo de traslado (Resolución 67 de 2017) y, por ende, ante la falta de justificación, resultó arbitrario para la actora, pues en este tipo de casos, se repite, es necesario que el ejercicio del ius variandi esté acompañado de las razones explícitas por las que se hace necesario trasladar a un servidor de un lugar a otro.

Llama la atención de la Sala el hecho de que, en la impugnación, la Fiscalía General de la Nación adujera que «uno de los motivos por los cuales se emitió la Resolución en donde se traslada a la señora DIANA YINETH VARGAS MENESES, es la necesidad del servicio de una profesional en psicología capacitada en protocolos de entrevista forense en la zona norte del Departamento del Caquetá»

Nótese que en la reunión interinstitucional del 7 de junio de 2017 solo se mencionó la necesidad de cumplir el compromiso de rotación de los Técnicos Investigadores y, de hecho, ese fue el motivo que se adujo en el escrito de oposición a la tutela. Por consiguiente, resulta inadmisibles que ahora, en sede de impugnación, la Dirección Seccional de Fiscalías del Caquetá afirme que el traslado Diana Yineth Vargas Meneses se debió a la necesidad de asignar un profesional en psicología forense en la zona norte del Departamento del Caquetá. Esa circunstancia no había sido invocada y lo que demuestra es que la entidad demandada trata motivar a posteriori el acto administrativo, lo que denota, aún más, la arbitrariedad del traslado.”

4.3. HECHOS PROBADOS

- 4.3.1.** Copia de la Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019¹⁴, por medio de la cual se realizan unas reubicaciones internas y señala que se solicitó a la Delegada para la seguridad social, la reubicación de los servidores ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMOS por necesidad del servicio y solicitud de la agencia fiscal y de ANGELA ELISA SOCORRO ALBARAN VERJA por necesidad del servicio y el espíritu de colaboración y disponibilidad, a partir del 21 de noviembre de 2019; el acta de notificación personal y/o comunicación¹⁵ que si bien tiene fecha 21 de noviembre de 2019, el notificado firma como fecha de recibido el 3 de diciembre de 2019.
- 4.3.2.** Copia de la Resolución No. 1315 del 29 de noviembre de 2019¹⁶, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición y considera en cuanto a la salud del recurrente que, no existe restricción médica que impida prestar los servicios en la unidad de fragancias de Ibagué, y que para la fecha en que el acto administrativo adquiriera el carácter ejecutorio, ya ha vencido el término de 45 días de las restricciones para subir y bajar escaleras que le impide acceder a las oficinas de la Unidad de Fragancias; respecto de la falta de motivación del acto aclara que, mediante oficio del 17 de julio de 2019 la Fiscal 79 Local solicitó estudiar la viabilidad de que una vez el demandante culminara sus estudios se regresen los funcionarios a sus despachos primigenios puesto que la reubicación con ordenada en la Resolución 0722 del 16 de agosto de 2019 fue para facilitar la culminación de los estudios

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, Sentencia del 20 de septiembre de 2017, expediente: 18001-23-33-000-2017-00144-01(AC). C.P: Stella Jeannette Carvajal Basto

¹⁴ Archivo “Resolucion 1195” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

¹⁵ Archivo “Notificacion Resolucion 1195” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

¹⁶ Archivo “Resolucion 1315 - 2019” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

de posgrado del demandante, y que la administración pública puede ordenar la reubicación de funcionarios por estrictas necesidades del servicio y en cumplimiento del interés general, siempre y cuando obedezca a razones objetivas y válidas de índole técnica, operativa, organizativa o administrativas que lo hagan ineludible o al menos justificable.

4.3.3. Copia de la Resolución No. 2 0109 del 27 de enero de 2020¹⁷, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación, en la que se indica que la reubicación interna del cargo ocupado por el demandante se basa no solo en normas legales que facultan al Director Seccional para realizar esta clase de movimientos, sino en criterios jurisprudenciales, así como también, que el movimiento de personal no es arbitrario y no afecta los derechos que le asisten pues su única finalidad está orientada a la efectiva prestación del servicio y al cumplimiento de los objetivos misionales de la Fiscalía y, sobre la condición de salud se concluye que, el servidor no tiene restricciones médicas sino medidas preventivas y *“la reubicación interna no tiene implícita vocación alguna de causarle problemas de salud al servidor ERIC SVEN SÁNCHEZ BAHAMÓN como tampoco se le está privando de la atención médica que requiere, razones por las cuales, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, no sería un motivo suficiente para hacer inviable la reubicación”*.

4.3.4. Copia de la historia clínica¹⁸ en la que se evidencia el diagnóstico del 15 de agosto de 2019 de enfermedad de reflujo gastroesofágico sin esofagitis, el otorrinolaringólogo esa misma fecha señala una laringitis crónica principal y el reflujo como gastroesofágico.

Para el 16 de septiembre de 2019 sufre trauma en pie derecho y por ortopedia ante la fractura del quinto dedo del pie derecho se ordena incapacidad provisional de 20 días, el 6 de octubre se da una nueva incapacidad por 5 días, el 9 de octubre el ortopedista concede una incapacidad inicial del 11 de octubre de 2019 y final del 24 de octubre.

El 31 de octubre de 2019 se practica un examen que da como resultado una esofagitis péptica grado 2 y gastritis crónica superficial folicular.

El 3 de diciembre de 2019, se diagnóstica fractura de hueso del metatarso, neuralgia y neuritis, no especificadas, gastritis crónica superficial y enfermedad de reflujo gastroesofágico con esofagitis.

El 5 de diciembre asiste a valoración por nutrición y se establece un plan de alimentación.

Posteriormente¹⁹, el 4 de marzo de 2020, ante la sospecha de sinovitis y tendinitis se ordena RMN de pie derecho.

4.3.5. Copia del Oficio del 20 de noviembre de 2019²⁰, por medio del cual el demandante aporta las restricciones médicas, una de ellas la de subir y bajar escaleras, tomar pausas activas y continuar en terapias hasta que la fractura se consolide y la otra referente al dictamen de Esfagitis Péptica Grado II y gastritis crónica que implica un horario estricto de alimentación, y el oficio del 31 de enero de 2020²¹ en el que aporta documentación consistente en radiografía del dedo quinto del pie derecho que evidencia línea de fractura oblicua incompleta, control médico con gastroenterología en donde se prescriben el tratamiento médico y la atención con fisioterapia y las recomendaciones médicas.

4.3.6. Trámite de acción de tutela²², en el que en sentencia del 21 de febrero de 2019 el Juzgado Sexto administrativo de Ibagué declara improcedente la acción constitucional, fallo que fue impugnado ante el Tribunal administrativo del Tolima, quien en providencia del 27 de marzo de 2020²³, resuelve: *“SUSPENDER PROVISIONALMENTE en virtud del artículo 8 del*

¹⁷ Archivo “2-0109” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

¹⁸ Archivo “03Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

¹⁹ Folios 1 a 4 del Archivo “06Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

²⁰ Archivo “Oficio 20 de noviembre de 2019” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

²¹ Archivo “Oficio del 31 de enero de 2020” de la carpeta “022RespuestaOficioFiscaliaGeneralNacion” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

²² Archivo “05Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

²³ Folios 11 a 31 del Archivo “06Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudernoPrincipal” del expediente digital.

Decreto 2591 de 1991, los efectos de la Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019 “por medio de la cual se realizan unas reubicaciones internas”, confirmada por las Resoluciones No. 1315 del 29 de noviembre de ese mismo año y la No. 20109 del 27 de enero de 2020; adviértase al accionante que deberá acudir a la autoridad judicial competente para que desate el fondo del asunto, toda vez que la presente decisión permanecerá vigente solo durante el término que la autoridad judicial utilice para decidir sobre la acción instaurada por el afectado. TERCERO: ORDENAR al Director Seccional del Tolima de la Fiscalía General de la Nación, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, reubique al señor Eric Sven Sánchez Bahamón, al cargo que venía desempeñando antes de la expedición de los actos reprochados constitucionalmente - Asistente de Fiscal III adscrito a la Fiscalía 79 Delegada ante los Jueces Penales Municipales y Promiscuos de la Unidad de Fiscalía de Estructura de Apoyo de Ibagué - Tolima. CUARTO: ORDENAR al Director Seccional del Tolima de la Fiscalía General de la Nación, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, solicite al médico laboral de la institución emita concepto médico laboral en donde se evalúe si conforme a las patologías diagnosticadas al señor Eric Sven Sánchez Bahamón es posible desarrollar las actividades laborales de un Asistente Fiscal III adscrito a la Unidad de Flagrancia de Ibagué - Tolima, especialmente, analizando el impacto o posible afectación al estado de salud debido a los turnos determinados para dicha unidad”.

- 4.3.7. Copia de la Resolución No. 0297 de marzo 30 de 2020²⁴, por medio de la cual se acata un fallo de tutela y suspende provisionalmente los efectos de la resolución 1195 de 2019.
- 4.3.8. Concepto médico laboral²⁵, que concluyó: “a. Si bien la fractura a nivel de pie genera una limitación funcional para la movilidad, esta limitación tiende a estar definida en un rango promedio de tiempo de 6 a 8 semanas, teniendo una tasa de recuperación del 93% de sanación con medidas no quirúrgicas de 6.5 semanas, y en estos casos de persistencia de la fractura se puede requerir manejos quirúrgico para su control, para lo cual pueden tener reintegro a las actividades inclusive las deportivas 7.5 semanas posteriores.
b. Si bien el ortopedista emitió recomendaciones, estas fueron emitidas por un tiempo de 45 días, el cual cumpliría para el día 28/12/2019, de esta manera el concepto de Shamma, sobrepasa el tiempo de recuperación en gran medida lo esperado y definido por el médico tratante y lo definido por la literatura, de tal manera, que asegure aún más una adecuada recuperación sin afectación adicional de la condición de salud.
c. No se cuenta con información suficiente que documente el estudio realizado sobre la enfermedad ácido péptica (gastritis y reflujo) para que de esta manera no se defina una causalidad y posible tratamiento. Hay que tener en cuenta, que gran parte de los casos documentado en la población colombiana es secundario a procesos de infección y persistencia del *Helicobacter pylori*, del cual, se ha reportado una afectación a nivel mundial de cerca del 50% de la población y del 80% de la población en Colombia, siendo de esta manera el principal agente etiológico de gastritis crónica, úlceras pépticas y cáncer gástrico. En estos con el manejo adecuado minimiza y controla los síntomas
d. El manejo nutricional hace parte del control de las enfermedades gastrointestinales, sin embargo, en caso de turno rotativos, se puede realizar solicitud extensa al jefe directo para asegurar dicha alimentación de tal manera que no sobrepase un horario específico tal como está definido 7 pm.
e. Se ha descrito que si bien la alteración del ciclo circadiano en aquellos trabajadores que presentan turnos habituales nocturnos puede presentar una afectación gastro intestinal (incidencia 50%), existe una diferencia entre estos y aquellos que generan turnos rotativos con turnos nocturnos ocasionales(5-35%) tal y como sería el caso del servidor. 4f. Considero que, si bien presenta afectaciones en su salud, estas en el momento con la información aportada⁵, no genera una afectación o restricción evidente que impida la ejecución de las funciones o actividades realizadas como asistente de fiscal.

²⁴ Folios 32 a 33 del Archivo “06Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudemoPrincipal” del expediente digital.

²⁵ Folios 37 a 40 del Archivo “06Anexos20200825” de la carpeta “003DocumentosRemitidosJuzgado06Adm” de la carpeta “001CudemoPrincipal” del expediente digital.

g. En relación al autocuidado, este va más allá del horario laboral, con la mantención del estado de salud, dieta y actividad física, de tal manera, que el servidor debe hacer lo posible para cumplir lo definido por la constitución política (...) Procurar el cuidado integral de su salud.

h. Se requiere en este caso específico, integrar al servidor en los programas de riesgo ergonómico, con el fin de mitigar y hacer seguimiento a las recomendaciones que se dan tanto por sus médicos tratantes como por el área de seguridad y salud en el trabajo de la empresa.”

4.3.5 Copia de la valoración por psicología²⁶, en donde “*se sugiere al servidor gestionar estrategias que permitan generar nuevas formas de actuar ante la activación de actividades de agrado que permitan fortalecer sus redes de apoyo. Se considera pertinente que continúe en interacción funcional con su grupo de apoyo familiar y social”.*

4.3.6 En la audiencia de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, se recibió la siguiente declaración:

ARIEL ALAPE BERNATE, manifestó:

“... con el Dr. Eric Sven Sánchez Bahamon tuve la fortuna de conocerlo en la URI cuando estaba de coordinador, él llegó unos 2 o 3 meses después para el año 2016, más o menos como en junio o julio, él llegó unos tres meses después de mí a hacer parte de esa unidad que para ese momento era la Unidad de reacción inmediata y para ese momento estaban adscritos 5 fiscales contándose el cargo mío como coordinador, de los cuales 4 fiscales hacían los turnos que se deberían cumplir allí de manera sincrónica un fiscal de día, un fiscal de noche y un fiscal de audiencias, y Eric llegó con un fiscal que estaba cumpliendo los turnos, duró cerca de un mes o mes y medio, no recuerdo bien porque realicé el cambio para que me acompañara como asistente de la coordinación y quien estaba conmigo como asistente pasó a cumplir turno, atendiendo a que Eric por su hoja de vida que era abogado requería sus servicios atendiendo las asignaciones que se realizaban como coordinador. En ese rol de asistente apoyó diferentes labores y actividades que se debían realizar allí como por ejemplo estar alimentando y actualizando la plataforma SPOA (...) pero apoyando dando respuesta a derechos de petición, tutelas, memoriales de abogados también apoyando porque cuando ocurría un tipo de novedad administrativa como licencia, incapacidades, vacaciones de alguno de los fiscales que estaban cumpliendo el rol de turno, la coordinación con su asistente pasaba a cumplir esas vacantes, teníamos que suplir entre nosotros mismos, vacantes que llegaran a quedar de manera temporal o definitiva, y Eric cumplía conmigo si nos tocaba cumplir un turno diurno conoce durante el día las noticias criminales (..) y lo que hace ese fiscal de audiencia es perfeccionar y estructurar las carpetas que van al siguiente día para audiencia y el asistente cumple un rol importante porque se encarga de verificar que los documentos que estén allí, estén completos, foliar, escanear toda la carpeta porque esa carpeta se envía al juez de control de garantías debidamente escaneada, actualizar el sistema SPOA porque quien va a audiencia no es el mismo que estructura la carpeta (...), las actividades demandaban allí bastante tiempo, situación que todavía no ha cambiado ..., ello así a grosso modo porque hay más complicaciones y actividades pero el grueso de lo que he mencionado es lo que mas o menos, frente a las actividades que realizan los asistentes y frente al horario que se presta por los funcionarios de la fiscalía General de la Nación (...)”

4.4. ANALISIS SUSTANTIVO

La demanda versa sobre la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se reubicó al demandante internamente por una falsa o inexistente motivación y las irregularidades en la expedición y notificación del acto administrativo que reubica al demandante, frente a lo cual la entidad advierte que la reubicación efectuada se llevó al mismo cargo y nivel salarial atendiendo las necesidades del servicio, por lo que no se afectan sus condiciones laborales.

En uso de la potestad que le fuera conferida a las entidades públicas, conocida como *ius variandi*, puede disponerse el traslado o reubicación de los empleados de las entidades, aun cuando los mismos se encuentren en carrera, siempre y cuando esto se haga a un empleo de igual categoría al que se viene

²⁶ Archivo “004HistoriaClínica” de la carpeta “002CuadernoPruebasParteDemandante” del expediente digital.

desempeñando, con funciones afines complementarias, sin perder de base las necesidades del servicio y sin desmejorar las condiciones del empleado.

En el presente caso, al momento del acto de reubicación, el demandante se venía desempeñando como Asistente de fiscal, por lo que no se realizó cambio de cargo, sino que se trató de una reubicación en la misma planta de cargos, pero en una dependencia diferente, por lo que puede establecerse que se respetaron los requisitos del traslado, en el entendido que la entidad demandada cuenta con una planta global y flexible que le permite al nominador contar con mayor discrecionalidad al valorar las circunstancias para ordenar un traslado, sin que dicha potestad se considere arbitraria.

La potestad que permite al empleador modificar las condiciones de trabajo en el curso de la relación laboral no es absoluta, y se ha precisado que puede ser violatoria de derechos fundamentales cuando se ejerce arbitrariamente y sin justificar las razones que hacen necesario el cambio de condiciones.

La inconformidad de la parte actora se centra en que, en su sentir, en el acto se debieron exponer las necesidades del servicio que daban lugar al traslado del demandante a la Unidad de Flagrancias, pues en el acto administrativo se indicó que era por necesidad del servicio y solicitud de la agencia fiscal (v.num.4.3.1) sin que se especificaran cuáles eran esas necesidades del servicio.

Al resolver el recurso de reposición, la entidad demandada señaló que la motivación fue en atención a la solicitud de la Fiscal 79 Local de la Unidad de Estructura de Apoyo de Ibagué (v.num.4.3.2), situación que no se encuentra plasmada en el acto administrativo del 1 de noviembre de 2019; así mismo, de lo expuesto por la demandada se entiende que lo solicitado fue que, una vez el demandante culminara sus estudios se analizara la viabilidad de que regresaran los funcionarios a los despachos originarios, pronunciamiento que se efectuó el 17 de julio de 2019, pero al que no se hace alusión en el acto del 1 de noviembre de 2019, y del que solo tuvieron conocimiento hasta el 2 de diciembre de 2019, fecha en la que se notificó el acto administrativo que resolvió la reposición.

Otra de las razones aducidas por la parte demandante, es la irregularidad en la notificación del acto administrativo de reubicación, pues es con la notificación que el servidor público tiene conocimiento de la voluntad de la administración. En el presente caso, la fecha del acto administrativo es del 1 de noviembre de 2019 con fecha de reubicación del 21 de noviembre de 2019, pero la fecha de notificación personal del mismo es del 3 de diciembre de 2019 (v.num.4.3.1), esto es con posterioridad a la impugnación del mismo acto, puesto que el actor manifiesta le fue comunicado que sería reubicado sin conocer las razones de la administración para determinar el mismo, situación que no fue desvirtuada por la entidad en el proceso, por lo que es factible considerar que el demandante no conoció en su momento las razones, criterios o condiciones del movimiento de personal o situación administrativa aquí demandada.

Es por lo anterior que se considera que, el traslado no puede ser fruto de arbitrariedad del nominador, sino que debe obedecer a razones objetivas y válidas bien de índole técnica, operativa, organizativa o administrativa que lo hagan justificable, circunstancias que se evidenciaron dentro del sub-judice no se encuentran plasmadas en el acto administrativo de reubicación, y de las que, de acuerdo a lo establecido en el proceso, el demandante no tuvo conocimiento sino hasta el 3 de diciembre de 2019 a pesar de que su reubicación laboral era a partir del 21 de noviembre de 2019, con lo cual quedan acreditadas las causales de falta o indebida motivación del acto administrativo y expedición con desconocimiento o infracción de las normas en que debían fundarse, aducidas por la parte actora en la demanda y que dan lugar a la nulidad de los actos acusados.

Por ello, a título de restablecimiento del derecho se deberá acceder a que el demandante continúe en la unidad a la que se encuentra adscrito previo a la expedición de los actos administrativos, es decir Asistente de Fiscal III adscrito a la Fiscalía 79 Delegada ante los Jueces Penales Municipales y Promiscuos de la Unidad de Fiscalía de Estructura de Apoyo de Ibagué, sin embargo, respecto de las recomendaciones y/o restricciones médicas es necesario advertir que dentro del expediente no quedó demostrado que estas tuvieran el carácter de permanentes, en el entendido que el funcionario precisa encontrarse en tratamiento médico sin especificar la temporalidad de las recomendaciones, es decir que esto daría cuenta que su reubicación sería de manera temporal, mientras se restablece la capacidad individual y las condiciones de trabajo no representen riesgo para el trabajador.

Respecto del pago de la licencia no remunerada solicitada por el demandante en el mes de marzo de 2020, es necesario advertir que, si en la misma se afirma que fue solicitada para atender su situación de salud, en ningún momento se acreditó que, para la fecha en las cuales se solicitó la licencia y se dejaron de percibir los salarios, el demandante hubiere tomado posesión o se encontrara en la Unidad de fragancias y que precisamente fuere como consecuencia de haberse efectuado dicha reubicación, que solicitara la licencia, pues no existe certeza de la fecha en la cual el acto administrativo de reubicación tuvo efectos jurídicos, siendo imposible determinar una fecha cierta a partir de la cual el demandante sufrió los perjuicios como consecuencia del acto administrativo nulitado. Misma suerte que corren los perjuicios morales solicitados, de los cuales valga la pena aclarar que, nunca se estableció su monto, ni fueron acreditados.

Es así como, al encontrar acreditada la causal de nulidad invocada por el demandante en contra de los actos administrativos mediante los cuales fue reubicado en el ejercicio de sus funciones, se deberán declarar no probada la excepción de "Ausencia de vicios en el acto administrativo demandado" propuesta por la Fiscalía General de la Nación, al tener como desvirtuada la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, en el entendido que, si bien existe discrecionalidad en el traslado o reubicación al tratarse de una planta global y flexible, era necesario que en el acto de reubicación se justificaran las razones que hacían necesario el cambio de condiciones laborales.

4.5. DE LA CONDENA EN COSTAS.

El artículo 365 del C.G.P., aplicable al caso por disposición expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en virtud de la derogatoria del Código de Procedimiento Civil, dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandada fue la parte vencida, resulta ajustado a derecho aplicar este criterio y, en consecuencia, se procederá a condenarla al pago de las costas procesales.

Para el efecto, y como quiera que se trata de un asunto contencioso administrativo en donde se perseguían pretensiones por valor de DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS (\$2.949.550), según lo establecido en el Acuerdo 10554 de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, los montos mínimos y máximos de estos serán entre el 4% y 10%.

Dentro del expediente se encuentra acreditado que la parte demandante actuó a través de apoderado quien presentó la demanda, se pronunció frente a las excepciones, compareció a la audiencia inicial y a la audiencia de pruebas y presentó los alegatos de conclusión, por lo que el demandante incurrió en el pago de sus honorarios, por lo que, teniendo en cuenta dichas intervenciones procesales se impone una condena equivalente al diez por ciento (10%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda.

VII.- DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción denominada “Ausencia de vicios en el acto administrativo demandado” propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de los actos de los siguientes actos Administrativos, proferidos por la Fiscalía General de la Nación: Resolución No. 1195 del 1 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se realizan unas reubicaciones internas”, Resolución No. 1315 del 29 de noviembre de 2019 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición” y Resolución No. 20109 del 27 de enero de 2020 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”, notificada el 31 de enero de 2020.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, el despacho ordenará a la entidad accionada que conserve al señor Eric Sven Sánchez Bahamón en el cargo que venía desempeñando antes de la expedición de los actos aquí anulados, es decir, Asistente de Fiscal III adscrito a la Fiscalía 79 delegada ante los Jueces Penales Municipales y Promiscuos de la Unidad de Fiscalía de Estructura de Apoyo de Ibagué, hasta tanto persistan las recomendaciones y/o restricciones médicas a las que hizo alusión en la demanda, dada la temporalidad de las mismas, tal y como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por lo señalado en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO: Condenar en costas en esta instancia a la parte demandada. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho el equivalente al diez por ciento (10%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda.

SEXTO: ORDENAR se efectúe la devolución de los dineros consignados por la parte demandante por concepto de gastos del proceso, si los hubiere, lo cual deberá realizarse por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, acorde con lo establecido en la Circular DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, y los lineamientos establecidos para tal fin.

SEPTIMO: En firme la presente sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente previa cancelación de su radicación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



**INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ**

Firmado Por:
Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e3634aaa63df29b750a3f58823e6b26eadf5ea3e918f03c759e3cfaf85df1a6b**

Documento generado en 19/12/2022 03:02:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>