

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ DC  
SECCIÓN SEGUNDA

---

Bogotá, D.C., 15 de febrero de 2021

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Demandante : **EDWIN AUGUSTO PÉREZ BERNAL**  
C.C. No. 79.883.848 de Bogotá  
Demandado : **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**  
Radicación : **No. 11001-33-42-047-2018-00211-00**  
Asunto : **Supresión del cargo**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme con 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 Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

## SENTENCIA

### 1.- ANTECEDENTES

#### 1.1.- DEMANDA

##### 1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA

Con fundamento en los artículos 187 y 189 del CPACA, procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho regulada por el artículo 138 ibidem, promovida por el señor Edwin Augusto Pérez Bernal actuando a través de apoderado especial, contra la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

El demandante solicita las siguientes:

### **1.1.2 PRETENSIONES**

Se inaplique con efectos Inter partes, el Decreto Ley 898 de 2017 proferido por el Presidente de la República, por violación directa de la Constitución y la ley.

Se declare la nulidad de la Resolución No. 2358 del 29 de junio de 2017 por medio de la cual se distribuyen los cargos de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, acto administrativo que suprimió el cargo del demandante, junto con los actos que la hayan adicionado y/o aclarado y que conforman con ella una sola unidad o proposición jurídica.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la Fiscalía General de la Nación a reintegrar al demandante al cargo de Profesional Investigador II o a uno de igual o superior categoría, en iguales o mejores condiciones laborales, salariales y prestacionales que detentaba con anterioridad a la expedición del acto administrativo acusado.

Así mismo se condene a la Fiscalía General de la Nación a pagar las siguientes sumas:

- El valor correspondiente a la sumatoria de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir entre la fecha de desvinculación (1º de julio de 2017) y la fecha en que se profiera la sentencia correspondiente, teniendo como base para el efecto la información salarial expedida por la Fiscalía General de la Nación.
- Perjuicios inmateriales en la modalidad de daño moral por la suma de 100 s.m.l.m.v. por concepto del dolor y afectación emocional derivada de una destitución injusta e ilegal, así como de la angustiosa situación económica a la que se ha visto por la imposibilidad de proveer el sustento económico para sí y su grupo familiar.

Las sumas reconocidas deberán ser debidamente indexadas, conforme lo dispone el inciso tercero del artículo 187 del CPACA.

Se ordene contabilizar para efectos del sistema de seguridad social en pensiones, sin solución de continuidad, las semanas que el demandante haya permanecido desvinculado de la entidad accionada.

### 1.1.3. HECHOS

#### 1.1.3.1. Hechos Relevantes

Los principales hechos están relatados de la siguiente manera:

- El demandante estuvo vinculado a la Fiscalía General de la Nación como Profesional Investigador II dentro de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional.
- El 30 de junio de 2017, mediante oficio, se comunicó al demandante que el Decreto Ley 898 del 29 de mayo de 2017 había suprimido el cargo que venía desempeñando en la Fiscalía General de la Nación, de manera que su vinculación laboral con la entidad finalizó el 30 de junio de 2017.

#### 1.1.4. Normas Violadas

##### Fundamentos de derecho

Fueron señaladas como transgredidas, las siguientes disposiciones:

##### Constitucionales

Artículo 189, 249, 251 y 253.

##### Legales

Artículo 30 de la Ley 270 de 1996 y artículo 38 de la Ley 489 de 1998, Decreto Ley 016 de 2014.

## II. POSICIÓN DE LAS PARTES

### 2.1 Demandante:

La posición del demandante la podemos extraer del acápite de *concepto de violación*, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

El Acto Legislativo 01 de 2016, en su artículo 2º facultó al Presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley, con este fundamento se profirió el Decreto Ley 898 del 29 de mayo de 2017 que en su artículo 59 señala, según la denominación del cargo, la cantidad de puestos que se debían suprimir y derivado de este se expidió la Resolución 2358 del 29 de junio de 2017, que consta de 3 artículos e identifica mediante un listado las personas que continuarían en la entidad y el cargo; consecuencia de este acto, la administración envió al demandante un oficio comunicando la "suspensión" del cargo y su desvinculación laboral a partir del 30 de junio de 2017. Todo ello para señalar que el acto administrativo a demandar es la Resolución 2358 de 2017, que vulneró lo dispuesto en los artículos 29, 189, 249 y 253 de la Constitución Política, artículos 30 y 94 de la Ley 270 de 1996, artículos 66, 67, 68, 69 y 72 del CPACA.

Expuso entonces que el acto acusado adolece de **falta de competencia**, porque del recuento normativo expuesto, el Presidente de la República en uso de sus facultades como suprema autoridad administrativa solo tiene la atribución de suprimir los empleos que pertenecen al sector central de la administración pública del orden nacional y, por lo mismo queda fuera de su órbita de competencia la Fiscalía General de la Nación, en tanto pertenece a la rama judicial del poder público, siendo esta atribución del legislador. Concluyendo que el Acto Legislativo no habilitó expresamente al Presidente de la República para suprimir empleos de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y expedir el Decreto Ley 898 del 29 de mayo de 2017.

También refirió que el acto administrativo sometido a control omitió dar cumplimiento al artículo 94 de la Ley 270 de 1996, **vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa** del demandante, por cuanto el Decreto Ley 898 de 2017 en ningún momento determinó que su cargo debía ser suprimido, trasladando la responsabilidad de definir los criterios objetivos que justificaran la supresión particular de los cargos, así como la motivación para el efecto a la Fiscalía General de la Nación, cuando la Ley Estatutaria de Administración de Justicia ordena que la supresión de cargos debe obedecer al resultado de estudios especiales; sin embargo, ni en el texto del Decreto Ley 898, ni en los considerandos de la Resolución 2358 de 2017 se hizo referencia alguna a la realización de tales estudios y mucho menos el resultado arrojado por estos, siendo de suma importancia para proteger y velar por el respeto de los derechos fundamentales de las personas que resulten desvinculadas.

El Presidente de la República solamente enunció la cantidad de cargos que debían suprimirse por área, sin referirse a las razones objetivas mediante las que se escogería cada uno de aquellos a suprimir, dentro de un marco de cargos idénticos; no

obstante, en ningún apartado de la Resolución 2358 se exponen los criterios que llevaron a la Fiscalía a concluir que el cargo del demandante no debía continuar, pero sí otros cargos idénticos, que se encontraban en cabeza de otros funcionarios que desempeñan las mismas funciones; incurriendo en **falsa motivación**.

Tal fue la ausencia de criterio y elementos de juicio para la supresión del cargo del demandante que el Fiscal General de la Nación decidió mantener vigentes cargos de personas que se encontraban fallecidas, privadas de la libertad, procesadas penalmente y separadas de su cargo, o con menos experiencia, trayectoria, calidades académicas, carga laboral o peores calificaciones de servicios, pero con conocidos contactos o influencias políticas.

Finalmente, expuso que el acto administrativo **no fue notificado personalmente**, en los términos ordenados por el artículo 66 y siguientes del CPACA, lo cual impide que la decisión produzca efectos legales. La entidad pretendió suplir su deficiencia remitiéndole un oficio en el que comunicaba la supresión del cargo, haciendo alusión exclusivamente al Decreto 898 de 2017, sin satisfacer la exigencia normativa.

## **2.2. Demandada**

La entidad demandada contestó la demanda en tiempo oponiéndose a las pretensiones y advirtiendo que la comunicación de la supresión del cargo del demandante, mediante oficio 383 del 30 de junio de 2017 se realizó conforme las previsiones del Decreto 898 de 2017 y en consecuencia la Fiscalía solo estaba obligada a hacer lo que el Decreto Ley le ordena.

Con fundamento en el Decreto Ley 898 de 2017, el alcance de la reestructuración es el siguiente: se designaron 500 fiscales para poder llegar a los territorios en el posconflicto, que contaran por primera vez con sus correspondientes asistentes de fiscal e investigadores, cada uno; se privilegió la presencia de fiscales en 151 municipios; se fortaleció la presencia de la Fiscalía en 108 municipios y la mayor presencia institucional se logró gracias a una redistribución de recursos, sin costo fiscal, en efecto se logró incrementar el número de nuevas posiciones de fiscales delegados ante jueces municipales y promiscuos, a cambio de la supresión de cargos mayormente directivos en el nivel central, lo que permite en las actuales circunstancias del país reasignar de manera más eficiente los recursos existentes.

Si bien el Congreso de la República es el titular de la función de crear, suprimir y fusionar entidades públicas del orden nacional y señalar sus objetivos y estructura

orgánica, resulta viable que delegue tal atribución en el ejecutivo, a través del otorgamiento de facultades extraordinarias.

En el caso concreto el Presidente de la República profirió el Decreto Ley 898 de 2017, en ejercicio de la habilitación contenida en el artículo 2º del Acto Legislativo 01 de 2016 y en ese sentido con el propósito de implementar la nueva estructura del ente acusador, fue necesario suprimir algunos cargos, tal y como lo dispuso el artículo 59 del mencionado Decreto, dentro de los cuales se encontraba el del demandante.

Señaló que la modificación de la planta de cargos de la Fiscalía General de la Nación, como consecuencia de la reorganización de su estructura orgánica cumplió a cabalidad con los parámetros constitucionales establecidos para esta clase de procesos, como son: se realizó dentro de los principios que rigen la administración pública; su principal propósito es cumplir con los mandatos establecidos en el Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera y; en su materialización se han garantizado los derechos fundamentales de los funcionarios. En conclusión, el cargo según el cual los actos fueron expedidos en contradicción a la Constitución y a la ley, no debe prosperar.

Refirió, con relación a la violación de las normas invocadas por el demandante, su oposición, toda vez que sus argumentos se fundamentan en apreciaciones subjetivas y la Corte Constitucional declaró exequible el Decreto Ley 898 de 2017 en sentencia C-013/18, lo que significa que la Resolución 2358 de 2017 tiene completa validez.

Frente a la falta de competencia, estimó que existe confusión frente a su interpretación por la contraparte. Cita el Acto Legislativo 1 y los artículos 59, 61 62 y 63 del Decreto Ley 898 de 2017 para precisar que quien tuvo la competencia para suprimir los cargos de la Fiscalía General de la Nación fue el Presidente de la República y no el Fiscal General de la Nación como pretende hacerlo ver el demandante; por tanto, suprimidos algunos cargos de la entidad, el Fiscal General procede a dar estricto cumplimiento y mediante Resolución 2358 distribuye la planta de personal como lo estipula el Decreto en mención.

Respecto de la **inexistencia de estudio técnico**, indicó que la entidad sí cuenta con este en documento técnico 15-06-10 que adjunta y que fue sometido a la aprobación de la Función Pública y sirvió de sustento para la expedición del Decreto 898 de 2017, en efecto las modificaciones adoptadas atendieron a la necesidad de ajustar y fortalecer los niveles de los profesionales encargados de investigar, indagar y acusar las conductas criminales atentatorias de la construcción de la paz estable y duradera, lo que a su turno implicó la necesidad de suprimir cargos de carácter administrativo

y directivo, con el objeto de cumplir con la carga de la Fiscalía de presentar informes a la Jurisdicción Especial de Paz, investigar conductas atentatorias del Acuerdo final para la paz y para no interrumpir los procesos respectivos, mientras el Tribunal de paz asume su conocimiento.

La supresión de cargos y la redefinición de la planta serán el canal que permitirá reforzar la función principal de la entidad, la cual es el ejercicio de la acción penal y la investigación de los hechos que revisten la característica de delito, por medio del uso eficiente de los recursos que se han dispuesto para el gasto de personal. En el presente caso no puede hablarse de **falta de motivación** ya que la decisión de supresión siempre estuvo fundada en el respectivo estudio técnico para dicho fin, con el lleno de los requisitos constitucionales y legales y el derecho a ser reincorporado en un cargo de igual categoría al suprimido o a ser indemnizado, son prerrogativas propias y exclusivas para los empleados de carrera y no para los provisionales.

Entonces, no hay elemento de juicio alguno que permita desvirtuar el hecho de que el Decreto No. 0898 del 29 de mayo de 2017 establece la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, la cual se encontraba debidamente fundamentada en los resultados arrojados por el estudio técnico de reestructuración administrativa, al punto que en dicho Decreto se acogió la recomendación de la supresión de los 80 cargos de Profesional Investigador Grado II, uno de los cuales ocupaba el demandante.

Difirió del argumento de **desviación de poder** que sustenta el demandante en que la Fiscalía actuó con fines diferentes al buen servicio público, sin ofrecer prueba de ello, limitándose a hacer meras apreciaciones subjetivas, siendo esta una causal que debe acreditar la parte convocante.

En cuanto a la **indebida notificación**, pone de presente que la Resolución 2358 de 2017 es un acto de naturaleza general que, sin desconocer que afecta situaciones particulares, no obliga a la entidad a notificarlo personalmente. El acto administrativo fue publicado en internet y enviado a los correos electrónicos de todos los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, actuación completamente válida.

Por último, se ha reconocido que en los procesos de reestructuración que impliquen la supresión de cargo debe darse prioridad al precepto de la estabilidad laboral reforzada con que cuentan las personas discapacitadas, madres o padres cabeza de familia, las mujeres en estado de embarazo y los pre pensionados, situación que no tiene, ni tampoco acreditó el demandante.

### III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se presentó el 19 de diciembre de 2017 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, fue remitida por competencia por auto calendado 19 de abril de 2018, siendo repartida a este Despacho el 6 de junio de 2018, se admitió el 10 de septiembre de 2018, se notificó a la demandada según se verifica a folios 47 y 48 del expediente.

Dentro del término de traslado, la entidad accionada contestó la demanda y, una vez transcurrido el término legal, en providencia del 11 de abril de 2019 se citó a los apoderados de las partes para celebrar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A..

En la audiencia inicial, que se llevó a cabo el 19 de junio de 2019, se surtieron las etapas correspondientes (saneamiento del proceso, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación declarándose fallida, se tuvieron como pruebas las documentales aportadas por las partes incorporándose al expediente y hubo un pronunciamiento respecto de las aportadas con la demanda y su contestación). Se declaró precluida la etapa procesal y el Despacho concedió diez (10) días para que las partes presentaran sus alegaciones finales, indicando que vencido dicho término se proferiría el fallo, conforme a lo dispuesto en el inciso final artículo 181 del C.P.A.C.A..

#### 3.1. Alegatos de Conclusión

La **parte actora** presentó alegatos de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en la demanda, principalmente: La falta de estudios especiales para determinar la supresión de cargos que exige el artículo 94 de la Ley 270 de 1996; la falta de motivación del acto administrativo al no conocerse las razones objetivas y los criterios tenidos en cuenta para suprimir el cargo del demandante y la indebida notificación personal de la Resolución 2853 de 2017, que por su contenido particular y concreto debió efectuarse, lo cual deja sin efectos el acto administrativo.

La **Fiscalía General De La Nación**, no presentó alegaciones finales.

El **Ministerio Público** no emitió concepto.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes,

## IV. CONSIDERACIONES

Por razones de orden metodológico, el Despacho en primer término identificará el problema jurídico, analizará la normatividad aplicable al caso y finalmente resolverá el caso concreto.

### 4.1. Problema jurídico

El problema jurídico en la audiencia concentrada inicial quedó trazado de la siguiente manera:

*“Consiste en establecer si los demandantes tienen derecho a ser reintegrados a la Fiscalía General de la Nación en el cargo que venían desempeñando o en otro de igual o superior categoría, declarando la no solución de continuidad, con el pago de todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de su retiro hasta cuando sea reintegrados, una vez desvirtúe la legalidad de los actos atacados por estar viciado de nulidad según se ha expuesto en cada demanda; o si por el contrario, la resolución No. 02358 del 29 de junio de 2017 y los oficios que comunicaron en cada caso la supresión de los cargos, fueron expedidos en debida forma tal y como lo sostiene la entidad demandada.*

*... en caso de prosperar las pretensiones, se deberá determinar además si se debe reconocer una indemnización por perjuicios materiales e inmateriales”.*

Recordado el problema jurídico, el Despacho realizará el análisis normativo correspondiente, luego, valorará las pruebas aportadas para así resolver el caso concreto.

#### 4.2.1. Desarrollo del problema jurídico

En aras de precisar el régimen legal aplicable, el Despacho considera pertinente establecer las premisas normativas y jurisprudenciales que servirán de sustento a la decisión.

##### 4.2.1.1. Competencia en la expedición del Decreto Ley 898 de 2017

El Acto Legislativo 01 de 2016 *“Por medio del cual se establecen instrumentos jurídicos para facilitar y asegurar la implementación y el desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”* introdujo a la Constitución Política el artículo 2º transitorio que contempla:

*La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio, el cual quedará así:  
Artículo transitorio. Facultades presidenciales para la paz. Dentro de los 180 días siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, facultase al Presidente*

*de la República para expedir los decretos con fuerza de ley cuyo contenido tendrá por objeto facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. Las anteriores facultades no podrán ser utilizadas para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes códigos, leyes que necesitan mayorías calificada o absoluta para su aprobación, ni para decretar impuestos. Los decretos con fuerza de ley que se dicten en desarrollo de este artículo tendrán control de constitucionalidad automático posterior a su entrada en vigencia. El procedimiento de revisión de constitucionalidad de estas disposiciones deberá surtirse por parte de la Corte Constitucional dentro de los dos meses siguientes a su expedición.*

Así las cosas, en la sentencia C-699 de 2016 la Corte Constitucional, en cuanto a la habilitación contenida en el artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2016, sostuvo lo siguiente:

*" ( ) Como se observa, la habilitación legislativa es entonces temporal pues solo puede ejercerse dentro de los 180 días siguientes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2016; está temáticamente limitada, por cuanto solo puede usarse para asegurar y facilitar la implementación del acuerdo final; cuenta con restricciones competenciales, ya que no puede ejercerse para expedir actos legislativos ni determinado tipo de normas; los decretos ley expedidos en virtud de estas facultades se sujetan a control constitucional, el cual debe ser automático, posterior e integral, razón por la cual la Corte podrá revisar tanto el procedimiento de formación -que incluye la competencia- como su contenido".*

De tal manera que, en virtud de la facultad allí conferida, el presidente de la República expidió el Decreto Ley 898 de 29 de mayo de 2017 *"Por el cual se crea al interior de la Fiscalía General de la Nación la Unidad Especial de Investigación para el desmantelamiento de las organizaciones y conductas criminales responsables de homicidios y masacres, que atentan contra defensores/as de derechos humanos, movimientos sociales o movimientos políticos o que amenacen o atenten contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz, incluyendo las organizaciones criminales que hayan sido denominadas como sucesoras del paramilitarismo y sus redes de apoyo, en cumplimiento a lo dispuesto en el Punto 3.4.4 del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, se determinan lineamientos básicos para su conformación y, en consecuencia, se modifica parcialmente la estructura de la Fiscalía General de la Nación, la planta de cargos de la entidad y se dictan otras disposiciones"*.

A su turno y, con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en la norma citada el Fiscal General de la Nación profirió la Resolución 2358 del 29 de junio de 2017 *"por medio de la cual se redistribuyen los cargos de la Planta de personal de la Fiscalía General de la Nación». Distribuyendo los cargos de la planta de personal de La Fiscalía General de la Nación y determinando la ubicación de los servidores de la entidad, a través del listado de los funcionarios que fueron incorporados a la planta Global de la Fiscalía General de la Nación"*.

Al respecto, se debe mencionar que mediante sentencia C-013 de 2018, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del Decreto Ley 898 del 29 de mayo de

2017, pronunciándose en cuanto a la competencia legislativa transitoria y excepcional del Acto Legislativo 01 de 2016, considerando:

*“La Constitución Política, en virtud de la reforma surtida por el Acto Legislativo 1 de 2016, dotó al Presidente de la República de una competencia especial para dictar los Decretos con fuerza de Ley dirigidos a la implementación del Acuerdo Final, en los siguientes términos:*

*(...) El artículo transitorio de la Carta consagra expresamente los límites de las facultades entregadas, en cuanto al tiempo (Dentro de los 180 días siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo), la conexidad con el acuerdo (cuyo contenido tendrá por objeto facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera), las jerarquías y materias normativas (Las anteriores facultades no podrán ser utilizadas para expedir actos legislativos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes códigos, leyes que necesitan mayorías calificada o absoluta para su aprobación, ni para decretar impuestos) y, además, implementa un control automático de constitucionalidad para las normas que se profieran en el marco de estas competencias. Sin embargo, ni el artículo que otorga constitucionalmente las facultades, ni ninguna otra disposición de la Carta Política, establecen que los decretos con fuerza de ley que se expiden en uso de dichas competencias deban ser "estrictamente necesarios". Fue la sentencia C-160 de 2017 la primera decisión de la Corte Constitucional en la que se fijó este límite. El argumento se sostuvo en lo decidido en la Sentencia C-699 de 2016, por la cual se declaró la exequibilidad del Acto Legislativo 01 de 2016, y en donde la Corte manifestó que "en desarrollo de este control, la Corte deberá verificar que los decretos con fuerza de ley cumplan la finalidad para la cual se confieren las facultades, a saber, facilitar o asegurar el desarrollo normativo del acuerdo final; que tengan entonces una conexidad objetiva, estricta y suficiente con el referido acuerdo; que se den en circunstancias excepcionales, pues las facultades son precisamente extraordinarias, lo cual supone que sea necesario usarlas en vez de acudir al trámite legislativo ante el Congreso; y que respeten en general el ordenamiento constitucional. Esta redacción fue interpretada de la forma más radical posible en el examen de constitucionalidad del Decreto Ley 2204 de 2016 "Por el cual se cambia la adscripción de la Agencia de Renovación del Territorio", llegando al extremo de exigir al Gobierno una carga argumentativa sobre la estricta necesidad para usar las facultades legislativas especiales y, por no encontrar dicha argumentación en la parte motiva de la norma, la sentencia decidió declararla inexecutable. La exigencia del requisito se planteó en la sentencia C-160 de 2016 con las siguientes palabras:*

*“la habilitación legislativa extraordinaria es limitada materialmente y tiene carácter excepcional, puesto que la regla general para la producción normativa en el Estado constitucional es la actividad ordinaria del Congreso, en tanto la misma cuenta con niveles suficientes de representatividad democrática, deliberación y protección de los derechos de participación, en particular de dichas minorías.*

*Esta condición de excepcionalidad exige entonces al Gobierno demostrar que el trámite legislativo ordinario, así como el procedimiento legislativo especial de que trata el artículo 1° del Acto Legislativo 1 de 2016, no eran idóneos para regular la materia objeto del decreto. Por ende, el requisito de necesidad estricta exige que la regulación adoptada a través de la habilitación legislativa extraordinaria tenga carácter urgente e imperioso, de manera tal que no sea objetivamente posible tramitar el asunto a través de los canales deliberativos que tiene el Congreso, bien sea ordinarios y especiales.*

*(... ) [L]e corresponde al Ejecutivo establecer, dentro de los considerandos de los decretos extraordinarios, cómo el uso de la habilitación legislativa especial es imperioso para regular la materia específica de que trata el decreto respectivo. De no demostrarse ese grado de necesidad, se estaría ante un abuso en el ejercicio de la habilitación legislativa extraordinaria, puesto que se actuaría en abierto desmedro del carácter general y preferente de la cláusula de competencia legislativa a favor del Congreso.*

*Evidentemente la decisión excede aquello establecido por la sentencia C-699 de 2016, donde lo único que se exigía, además de la conexidad, era que el uso de las competencias se dé "en circunstancias excepcionales, pues las facultades son precisamente extraordinarias, lo cual supone que sea necesario usarlas en vez de acudir al trámite legislativo ante el Congreso." Si la Corte aceptó que la reforma constitucional del Acto Legislativo 1 de 2016 no constituía una sustitución a la Carta, fue porque consideró que las competencias excepcionales que surtían de la reforma se justificaban claramente en la búsqueda de un logro que constituye un fin esencial del Estado Colombiano y un derecho fundamental de los ciudadanos, la paz. Es porque existe una situación excepcional que potencialmente pone fin a más de cinco décadas de guerra fratricida, y que puede entrar en riesgo si se deja pasar mucho tiempo, que se hace necesario usar vías expeditas para generar los ajustes legales e institucionales requeridos en la implementación del Acuerdo Final logrado con las FARC. En otras palabras, la circunstancia excepcional que amerita acudir a las facultades para dictar decretos con fuerza de ley es el proceso de implementación del Acuerdo de Paz en el que se encuentra el país, que constituye la razón de ser del Acto Legislativo 01 de 2016 y de todas las normas conexas que se desarrollan en uso de sus facultades. La reforma constitucional que les sirve de fundamento se planteó para agilizar un proceso de formación normativa que en su trámite ordinario resultaría incompatible con las necesidades propias del Acuerdo Final. Esa fue la decisión del legislador en su rol de constituyente derivado y así lo admitió esta Corporación en la sentencia C-699 de 2016, aceptando que la transicionalidad hacia el logro de la paz justificaba la flexibilización incluso de los procesos de reforma. Frente a los decretos ley, es evidente que el proceso de implementación de los acuerdos es, en sí mismo, una situación excepcional que amerita actuar de forma celeré, pues como se verá más adelante, los retrasos son un grave riesgo para la efectividad del Acuerdo en cuanto al logro de la paz. Por eso, existiendo de antemano una situación excepcional que sirvió de base a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2016, esto es, existiendo una norma constitucional que expresamente lo autoriza, además de desgastante institucionalmente y redundante argumentativamente, resulta ser un ejercicio inútil hacer un examen de necesidad estricta, si se ha examinado de antemano la conexidad con al Acuerdo Final, puesto que si las normas están ligadas al proceso de paz, la excepcionalidad que la justifica es evidente.(... )".*

Es así que, habiéndose superado el juicio de necesidad estricta y analizado por la Corte Constitucional: los propósitos del reajuste institucional; los elementos contextuales que evidencian la existencia de diversas y graves amenazas para la adecuada implementación del Acuerdo Final; las experiencias comparadas referidas al incremento de la criminalidad durante la fase del posconflicto; y la idoneidad del trámite legislativo (ordinario y Especial para la Paz), concluyó que: *[L]as modificaciones realizadas en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación apuntan a reforzar el área misional de la Entidad, en la medida en que se suprimen cargos directivos; que se reduce el número de dependencias de la Dirección de Apoyo a la Gestión, pasando de 24 Subdirecciones Seccionales a 8 Subdirecciones Regionales; que como consecuencia de lo anterior, se presenta una reducción en los gastos de personal, y que las modificaciones a la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación persiguen unos fines constitucionalmente válidos, lo que conduce a declarar la exequibilidad de los artículos 59, 60 y 61 del Decreto Ley 898 de 2017, así como la de los artículos 62, 63, 64, 65, 66 y 67 del Decreto Ley 898 de 2017, que no ofrecen reparo alguno de constitucionalidad.*

Por lo anterior, se puede concluir que el Presidente de la República estaba facultado para la expedición del Decreto con fuerza de ley, lo cual de manera

consecuente conlleva a afirmar que igualmente el Fiscal General de la Nación también tenía facultad para expedir la Resolución 2358 de 29 de junio de 2017.

#### 4.2.1.2. Estudio técnico

El artículo 94 de la Ley 270 de 1996, establece los estudios especiales que deben hacerse para los eventos allí descritos, entre estos la creación, supresión, fusión y traslado de cargos en la administración de justicia, mismos que deben orientarse a la solución de los problemas que la afecten los cuales deben incluir, "entre otras cosas, encuestas tanto al interior de la Rama como entre los usuarios de la misma, que permitan establecer, en forma concreta, la demanda de justicia no satisfecha, las cargas de trabajo en términos de tiempos y movimientos, el costo de operación y los sectores donde se presenten los mayores problemas para gozar de una convivencia pacífica".

La Fiscalía General de la Nación realizó el respectivo estudio técnico, que fue aportado con la contestación de la demanda y con fundamento en criterios de racionalización del gasto público, cargas de trabajo y mejoramiento justificó la necesidad de modificar la Planta de Personal de la Fiscalía, lo cual plasmó en el Decreto Ley 898 de 29 de mayo de 2017, por medio del cual reestructuró y redistribuyó la Planta Global de Personal de la Fiscalía General de la Nación, especialmente en cuanto a la creación de la Unidad Especial de Investigación.

Conforme con la nueva planta de personal sugerida en el estudio técnico, se tuvieron que suprimir los cargos que se enumeran en el Decreto Ley 898 de 2017, así:

*Título IV Planta de cargos de la Fiscalía General de la Nación Artículo 59. Supresión de empleos. Suprimir de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación los siguientes cargos:*

<b>NUMERO</b>	<b>DENOMINACION DEL CARGO</b>
<b>PLANTA GLOBAL AREA FISCALIAS</b>	
4	CONSEJERO JUDICIAL
291	291 FISCAL DELEGADO ANTE JUECES PENALES DE CIRCUITO ESPECIALIZADOS
322	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DE CIRCUITO
73	FISCAL DELEGADO ANTE TRIBUNAL DEL DISTRITO
1.101	ASISTENTE DE FISCAL
931	ASISTENTE DE FISCAL
244	ASISTENTE DE FISCAL III
210	ASISTENTE DE FISCAL IV
<b>PLANTA GLOBAL AREA ADMINISTRATIVA</b>	
6	DIRECTOR NACIONAL II
1	DIRECTOR ESTRATEGICO
3	DIRECTOR ESTRATEGICO I
5	DIRECTOR ESPECIALIZADO
3	SUBDIRECTOR NACIONAL
128	SUBDIRECTOR SECCIONAL
8	JEFE DE DEPARTAMENTO

23	ASESOR I
27	ASESOR II
91	PROFESIONAL EXPERTO
94	PROFESIONAL ESPECIALIZADO I
151	PROFESIONAL ESPECIALIZADO II
27	PROFESIONAL DE GESTIÓN I
95	PROFESIONAL DE GESTIÓN II
221	PROFESIONAL DE GESTIÓN III
11	TECNICO I
2	TECNICO III
11	AUXILIAR I
7	AUXILIAR II
130	CONDUCTOR
140	CONDUCTOR II
1	CONDUCTOR III
2	ASISTENTE I
9	SECRETARIO ADMINISTRATIVO I
7	SECRETARIO ADMINISTRATIVO II
<b>PLANTA GLOBAL AREA POLICIA JUDICIAL</b>	
205	PROFESIONAL INVESTIGADOR I
62	PROFESIONAL INVESTIGADOR II
143	PROFESIONAL INVESTIGADOR III
56	TECNICO INVESTIGADOR I
414	TECNICO INVESTIGADOR II
321	TECNICO INVESTIGADOR III
15	AGENTE DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD I
107	AGENTE DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD II
10	AGENTE DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD III
16	AGENTE DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD IV

Artículo 60. Creación de empleos. Crear los siguientes cargos en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, así:

<b>NUMERO</b>	<b>DENOMINACION DEL CARGO PLANTA GLOBAL ÁREA ADMINISTRATIVA</b>
1	DIRECTOR EJECUTIVO
3	DELEGADO
9	DIRECTOR NACIONAL I
6	DIRECTOR ESTRATÉGICO II
8	SUBDIRECTOR REGIONAL
85	ASESOR III
2	ASESOR DE DESPACHO
1	ASESOR EXPERTO
706	TÉCNICO II
<b>PLANTA GLOBAL ÁREA FISCALIAS</b>	
190	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS
<b>PLANTA GLOBAL ÁREA POLICÍA JUDICIAL</b>	
20	INVESTIGADOR EXPERTO

Artículo 61. Creación de cargos para la Unidad Especial de Investigación. Crear los siguientes cargos en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, así:

<b>NUMERO</b>	<b>DENOMINACION DEL CARGO</b>
1	DIRECTOR NACIONAL II
5	PROFESIONAL EXPERTO
5	PROFESIONAL ESPECIALIZADO II
5	PROFESIONAL DE GESTIÓN III
2	PROFESIONAL DE GESTIÓN I
3	FISCAL DELEGADO ANTE TRIBUNAL DEL DISTRITO
4	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES PENALES DE CIRCUITO ESPECIALIZADO

4	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DEL CIRCUITO
5	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS
5	ASISTENTE DE FISCAL I
4	ASISTENTE DE FISCAL II
4	ASISTENTE DE FISCAL III
3	ASISTENTE DE FISCAL IV
5	SECRETARIO EJECUTIVO
2	ASISTENTES I
1	PROFESIONAL INVESTIGADOR II
12	TÉCNICO INVESTIGADOR I
13	TÉCNICO INVESTIGADOR II
3	CONDUCTOR II

Parágrafo. Los empleos creados en el presente artículo son de dedicación exclusiva para cumplir las funciones de la Unidad Especial de Investigación y, en consecuencia, en estos cargos no procederá la incorporación de servidores cuyos empleos sean efectivamente suprimidos en el presente Decreto Ley.

ARTÍCULO 62. Continuidad en el servicio. Los servidores continuarán desempeñando las funciones del empleo en el cual están nombrados y devengando la remuneración asignada a éstos, hasta tanto se produzca su incorporación, un nuevo nombramiento o se les comunique la supresión de sus cargos, según el caso. La supresión efectiva de los cargos de los servidores que tienen causada la pensión se efectuará una vez ingresen en nómina de pensionados.

ARTÍCULO 63. Planta global y flexible de la Fiscalía General de la Nación. La planta de cargos adoptada para cada área de la Fiscalía General de la Nación es global y flexible y, por lo tanto, el Fiscal General de la Nación se encuentra facultado para distribuir, trasladar y reubicar los empleos dentro de éstas, de conformidad con las necesidades del servicio, los planes, estrategias y los programas de la Entidad. (sublíneas y negrilla fuera de texto).

ARTÍCULO 64. Incorporaciones y movimientos de personal. Las incorporaciones y movimientos de personal que se realicen como resultado de la modificación de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación no generarán para los servidores que ostenten derechos de carrera su pérdida o desmejora.

(...).

Atendiendo a que la nueva planta contenida en el Decreto Ley 898 de 2017, se plasmó por el Fiscal General de la Nación en la Resolución 2358 de 29 de junio de 2017, aunado al estudio técnico (criterios técnicos, de conveniencia, de modernización, estratégicos, de apoyo, control y mejora) realizado por la Fiscalía por medio del cual se justificó la reestructuración de la planta de personal y la supresión y creación de algunos cargos, es dable afirmar que **no es procedente la causal de falsa motivación**<sup>1</sup> alegada, pues, el Decreto Ley 898 de 2017 estableció claramente los cargos de la planta de personal objeto de la supresión, dentro de los cuales se incluyeron 62 cargos de Profesional Investigador II, tal y como lo dispone el artículo 94 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el artículo 96 de

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia del 29 de abril de 2015, Radicación número: 11001-03-15-000-2014-04126-00 (AC). “La falsa motivación es una causal independiente y autónoma, en la medida en que alude a los hechos del caso y a la prueba. En efecto, la falsa motivación se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa.

Por lo tanto, para que la pretensión de nulidad de un acto administrativo por falsa motivación prospere, se debe demostrar (I) que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no se probaron en la actuación administrativa o (II) que la administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión”.

la Ley 909 de 2004, disposiciones referidas a que dichos estudios deben incluir aspectos que permitan establecer, en forma concreta, la demanda de justicia no satisfecha, las cargas de trabajo en términos de tiempos y movimientos, el costo de operación y los sectores donde se presenten los mayores problemas de convivencia pacífica, así como en las necesidades del servicio y razones de modernización de la institución, como en efecto fueron realizados por la entidad demandada para justificar dicha reestructuración.

#### **4.2.1.3. Desviación de poder<sup>2</sup>**

Sobre la desviación de poder, se ha dicho que se configura cuando quien ejerce función administrativa expide un acto de dicha naturaleza que, si bien puede ajustarse a las competencias de que es titular y a las formalidades legalmente exigidas, da cuenta del uso de las atribuciones que le corresponden a efectos de satisfacer una finalidad contraria a los intereses públicos o al propósito que buscó realizar el legislador al momento de otorgar la competencia en cuestión.

Al respecto, el abuso o desviación de poder<sup>3</sup> es creación jurisprudencial del Consejo de Estado francés, como reacción al formalismo excesivo del derecho público y con el fin de someter los actos administrativos discrecionales al control judicial.

Por su parte, el Consejo de Estado ha efectuado el análisis sobre la desviación de poder, desde esta misma óptica. Veamos la parte pertinente:

*«[...] A su turno, la desviación de poder ha sido definida por la jurisprudencia de esta Corporación como el vicio que afecta la finalidad del acto administrativo, bajo el entendido de que el propósito que el acto persigue configura un requisito que hace a su legalidad y que debe hallarse en el marco de la función administrativa y del ordenamiento jurídico; y por tanto, se configura cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas a las que debe someterse<sup>4</sup>.*

*De igual forma, ha advertido esta Sala que la demostración de una desviación de poder impone un análisis que trasciende la órbita de lo objetivo y formal del acto censurado, para trasladarse a la esfera estrictamente subjetiva de las personas que llevan la representación de la Administración, lo que a su turno implica la demostración del iter desviatorio para quien la alega como causal de anulación, en el sentido de que debe aparecer acreditado fehacientemente que la autoridad nominadora actuó con fines personales, a favor de terceros o influenciado por una causa adversa al cumplimiento efectivo de los deberes públicos, que el ordenamiento legal le obliga observar<sup>5</sup>. [...]»*

---

<sup>2</sup> Ob. Cit. Consejo de Estado, Sentencia O-218-2018.

<sup>3</sup> La desviación de poder es una especie dentro del género exceso de poder.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia de 26 de noviembre de 2009. Expediente 27001-23-31-000-2003-00471- 02 (1385-2009), Actor: Silvio Elías Murillo Moreno.

<sup>5</sup> *Ibídem*.

Del análisis anterior, la Sala concluyó que en ese caso la definición de la existencia de un vicio de poder se desprende por llegar a la convicción de la voluntariedad o intencionalidad de la administración en la expedición del acto administrativo apartándose de los fines constitucional o legalmente previstos, cuestión que, por el hecho de revestir un alto nivel de complejidad en el mayor de los casos, no exime, ni alivia la carga que tiene el interesado consistente en acreditar suficientemente su configuración. Sobre el particular, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sostenido lo siguiente:

*«[...] demostrar la causal de desviación de poder implica llevar al juzgador a la convicción plena de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma.[...]»<sup>6</sup>*

De igual forma, la jurisprudencia y la doctrina clasifican las diferentes manifestaciones de la desviación de poder, generalmente en dos grandes grupos: aquellos casos en que i) el acto o contrato administrativo es ajeno a cualquier interés público –venganza personal, motivación política, interés de un tercero o del propio funcionario; y, ii) el acto o contrato es adoptado en desarrollo de un interés público, pero que no es aquel para el cual le fue conferida competencia a quien lo expide o celebra; categoría a la que se aproxima igualmente la desviación de procedimiento en la que la administración disimula el contenido real de un acto, bajo una falsa apariencia, recurriendo a un procedimiento reservado por la ley a otros fines, con el fin de eludir ciertas formalidades o de suprimir ciertas garantías<sup>7</sup>.

#### **4.2.1.4. Falta de notificación**

En primer lugar haremos referencia a los actos administrativos expedidos en los procesos de reestructuración en las entidades, que deben ser sometidos a control de legalidad, a través de nulidad y restablecimiento del derecho, sobre lo cual el Consejo de Estado ha precisado que deben analizarse las situaciones fácticas y jurídicas en cada caso, de la siguiente manera<sup>8</sup>:

*“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 primero en forma parcial o a través de la solicitud de inaplicación del acto por ilegal o inconstitucional, y el segundo, esto es, el acto de incorporación que extingue la relación laboral subjetiva, y no por ejemplo la comunicación, porque es un simple acto de la administración, o de ejecución.*

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 23 de febrero de 2011; expediente. 170012331000200301412 02(0734-10).

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 25000-23-25-000-2010-00739-01(4541-13), Actor: Jeannette Lucía Novoa Montoya, Demandado: Procuraduría General de la Nación.

<sup>8</sup> Sentencia N.I.1712-2008 de febrero 18 de 2010 M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Actor: Hugo Nelson León Rozo; Demandado: Municipio de La Calera.

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 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, como en la primera hipótesis.

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 la comunicación 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.”

A lo anterior se añade lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia SU-055 de 2018, que respecto de los procesos de reestructuración expuso:

*“De un lado, existen procesos de reestructuración que, luego del acto general que define innominadamente la planta, vienen seguidos por actos de incorporación de otros servidores a los cargos definidos. En esta hipótesis, las incorporaciones, en conjunto con el acto general, resultan ser la decisión administrativa que afecta directamente al empleado, esto es, el acto que contiene en forma individual el retiro del servicio, de manera subjetiva y personal. Aunque el acto de incorporación no mencione el nombre del empleado saliente sino sólo el del entrante, tiene plenos efectos sobre aquél, en la medida en que se trata de una decisión implícita de no seleccionarlo para ocupar el o los cargos que había ocupado en la planta antigua. Al incorporar expresamente a una persona y con ello generar el efecto colateral de retirar implícitamente a otra, este tipo de actos administrativos pueden considerarse como de naturaleza bifronte<sup>9</sup> y, aunque los mismos sólo mencionan a unos servidores -los que se incorporan- su vocación es lograr que los efectos jurídicos se extiendan para ambos -los que también son desvinculados-. En estos casos, es común que luego de expedidos tales actos de incorporación, la entidad envíe un oficio comunicando el retiro; el cual sólo tiene efectos de simple acto o de ejecución, lo que trae como consecuencia que el mismo no sea el que extinga la relación laboral subjetiva y por lo tanto que no sea relevante para ser enjuiciado”.*

Conforme con lo expuesto, se puede precisar que la Resolución 2358 de 2017 por medio de la cual se distribuyen los cargos en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación es un acto de carácter particular que ubica a servidores de la entidad e implícitamente retira a quienes allí no se seleccionan, conllevando a que por su naturaleza este debió ser notificado a quienes resultaban afectados con la desvinculación.

Sobre la notificación personal de los actos administrativos el Consejo de Estado ha sostenido:

*“La notificación se ha definido como el acto material de **comunicación**, mediante el cual se ponen en **conocimiento** del interesado las decisiones que profiere la Administración, en cumplimiento del principio de publicidad, para que aquel pueda*

---

<sup>9</sup> Nota interna. Sobre esta denominación, traída por Berrocal Guerrero del tratadista García- Trevijano Fos, hace referencia a aquél acto “(...) que tiene un doble efecto para varias personas, favorable para una y de gravamen para otra”. Berrocal Guerrero, Luis Enrique. “Manual del Acto Administrativo”. Séptima Edición. Editorial ABC, Bogotá, 2016. Pág. 164.

*ejercer su derecho de defensa. En palabras de la Corte Constitucional “la notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la Autoridad, dentro del término que la Ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la Autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria”<sup>10</sup> <sup>11</sup>*

Sin embargo, aunque dicho acto no sea notificado, tal situación no es causal de nulidad, en tanto en nada influye en su validez<sup>12</sup>, influiría al momento de definir los actos administrativos a demandar, tal y como se concluye por la Corte Constitucional en la sentencia ya citada SU 055-2018, en los siguientes términos:

**“Conclusión.** *En relación con el servidor cuyo cargo se suprime, el efecto jurídico surge del acto complejo constituido por a. el acto de supresión, b. el acto de incorporación y c. la comunicación. (i) Sin embargo, dado que el acto de incorporación no le ha sido comunicado, al afectado sólo le bastaría con demandar los otros dos en orden a demostrar que con la supresión de su cargo no se mejoró el servicio y todo obedeció a una desviación de poder.*

#### 4.3. Caso Concreto

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales legalmente incorporados, los siguientes hechos que interesan al debate y que tienen que ver con las pruebas de la demanda:

- A través de la Resolución No. 0098 del 21 de enero de 2016 se nombró al demandante en provisionalidad en el cargo de Profesional Investigador II de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional, del cual tomó posesión el 15 de febrero de 2016.
- Obra Formato Único Hoja de Vida del demandante, suscrita el 15 de febrero de 2016.
- Fue expedida la Resolución 0141 del 3 de marzo de 2016 “*por medio de la cual se adscriben unos servidores al interior de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional*”, entre ellos al demandante a la Coordinación General del

---

<sup>10</sup> Nota interna de la Sentencia del Consejo de Estado, Radicación número: 25000-23-41-000-2013-01801-01. “[4] Sentencia T-165 de 2001, Magistrado ponente: doctor José Gregorio Hernández Galindo”.

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 19 de febrero de 2015, Radicación número: 25000-23-41-000-2013-01801-01.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Expediente 29285 de 2007. “En otros términos la notificación del acto administrativo no dice relación con su validez jurídica la cual no sufre variación por el hecho de que se haya cumplido con la obligación de notificarlo legalmente o se haya prescindido de dicha diligencia, el acto administrativo que nació viciado no se sanará porque con posterioridad, se notifique legalmente; y al revés, el acto que nace válido no pierde validez porque se deje de notificar o porque la notificación sea irregular.

Grupo de Trabajo de Compulsa de Copias e Investigaciones de Postulados excluidos.

- Por medio del Oficio 292 del 30 de junio de 2017, se informa al demandante que su cargo de Profesional Investigador II fue suprimido y su vinculación laboral terminará al finalizar el día 30 de junio de 2017. Tiene fecha de recibido 4 de julio de 2017.
- Fue proferida la Resolución 0000251 del 25 de agosto de 2017 “*Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de la compensación en dinero de sueldo de vacaciones y prima de vacaciones*”, que, aunque se encuentra incompleta se complementa con el Formato de compensación en dinero de sueldo de vacaciones y prima de vacaciones de fecha 25 de agosto de 2017, por valor de \$2.501.481, por el periodo 15 de febrero a 30 de junio de 2017.
- A través de la Resolución 0000333 del 8 de septiembre de 2017, se reconoce un auxilio de cesantía definitiva a favor del señor Edwin Augusto Pérez Bernal.
- Obra en medio magnético 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 General de la Nación.
- Igualmente, fue aportada en CD la Resolución 2386 del 30 de junio de 2017, por la cual se aclara y modifica la Resolución 02358 del 29 de junio de 2017, en el sentido de relacionar a las personas que no obstante figurar en el acto administrativo, su empleo fue suprimido o se encuentra retirado del servicio y modificarlo para incluir en la distribución de cargos a aquellos servidores que por error no quedaron relacionados, así como la dependencia y ubicación laboral correcta de los que figuran con una que no les corresponde.
- La entidad aportó proyecto de Estudio Técnico elaborado el 5 de enero de 2017 en el cual, una vez consolidadas las cargas de trabajo, se presentó la Planta de la Fiscalía General de la Nación para el cumplimiento misional de la entidad y la Planta de la Unidad Especial de Investigación, quedando la primera con 121 cargos de Profesional Investigador II y la segunda con 1 cargo de Profesional Investigador II. Allí se consigna que, en consecuencia, de las incorporaciones y movimientos de personal que se realicen como resultado de la modificación de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, no generarán para los servidores que ostenten derechos de carrera o estén en retén social, pérdida o desmejora.

- Del acervo probatorio se tiene que mediante el Decreto 898 del 29 de mayo de 2017 fueron suprimidos 62 cargos con denominación Profesional Investigador II de la planta global del área de Policía Judicial, uno de los cuales era desempeñado en provisionalidad por el señor Edwin Augusto Pérez Bernal, quedando 121 cargos que fueron cubiertos conforme la Resolución 02386 de 2017.

Conforme con lo expuesto, tenemos que:

- i) El demandante no ostentaba derechos de carrera, lo cual no fue objeto de controversia en la presente actuación.
- ii) El Decreto Ley 898 de 2017 fue expedido por el presidente de la República en uso de su competencia legislativa excepcional, otorgada por el Acto Legislativo 01 de 2016 y todas las normas conexas.
- iii) Como quiera que la Resolución 2358 del 29 de junio de 2017, tuvo como sustento el Decreto 898 de 2017, no fueron demostrados los cargos endilgados por la parte actora.
- iv) La Fiscalía General de la Nación realizó el respectivo estudio técnico para crear y reformar la Unidad Especial de Investigación, modificar la estructura de la Fiscalía General de la Nación, modificar la nomenclatura de los empleos y modificar parcialmente la planta de cargos de la entidad.
- v) Si bien no hay duda de que la naturaleza de la Resolución No. 2358 de 29 de junio de 2017 es de acto administrativo de carácter particular y concreto el cual, no fue notificado como prevé la norma que deben ser notificados esta clase de actos administrativos, tal situación no es causal de nulidad de este, en tanto en nada influye en su validez.
- vi) Además, el demandante se enteró de la decisión contenida en la citada resolución a través de comunicación de la misma fecha, y fue a partir de este hecho (comunicación) en que el acto comenzó a surtir los efectos para los que fue expedido, por tanto, no podía el demandante aducir tal circunstancia como la causal de invalidez del acto.
- vii) Finalmente, si bien el demandante menciona que hubo desviación de poder porque el Fiscal General de la Nación decidió mantener vigentes cargos de personas que se encontraban fallecidas, privadas de la libertad, procesadas penalmente y separadas de su cargo, o con menos experiencia, trayectoria, calidades académicas, carga laboral o peores calificaciones de servicios, pero con conocidos contactos o influencias políticas, nada obra al respecto en el plenario.

Así las cosas, es claro que la entidad demandada dio cumplimiento a las normas que dispusieron la supresión de cargos en la Fiscalía General de la Nación y la creación de la Unidad Especial de Investigación, razón por la cual, en el presente caso la parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado.

Analizada la demanda, su respuesta, el material probatorio allegado al informativo, así como los alegatos de las partes, frente a la normatividad aplicable al caso controvertido y al criterio que ha sostenido esta jurisdicción sobre el tema de que se trata, se llega a la conclusión que deben ser negadas las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **FALLA**

**PRIMERO:** Negar las súplicas de la demanda, por lo explicado en la parte considerativa.

**SEGUNDO:** Sin costas en la instancia.

**TERCERO:** Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría Judicial Delegada ante esta Dependencia Judicial.

**CUARTO:** Una vez en firme esta sentencia devuélvase a la parte actora el remanente de los gastos procesales, si hubiese lugar al mismo, y archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA**

Juez

**Firmado Por:**

**LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

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:

**e20f8dd20787343e29f2d341cd6bc6e94c124a35b7e608db5f5daebe861c012**

**5**

Documento generado en 15/02/2021 05:20:04 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**