



**JUZGADO VEINTISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D. C., once (11) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 11001-33-35-026-2017-00240

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: KLAUS HERNÁN TENJO BERNAL

DEMANDADO: BOGOTÁ D.C. – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
– SECRETARÍA DE HABITAT

KLAUS HERNÁN TENJO BERNAL presentó demanda de en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra **BOGOTÁ D.C. – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DE HABITAT**, con el objeto de obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- a. Acto ficto o presunto negativo, producto del silencio administrativo que gradó el Alcalde Mayor de Bogotá frente a las peticiones formuladas por el demandante a través de los escritos radicados en sus dependencias con los números 1-2016-24327 del 20 de mayo de 2016; 1-2016-30653 del 29 de junio de 2016 y 1-2016-45827 del 20 de junio de 2016.
- b. Los expedidos por la Secretaria Distrital de Hábitat: 2-2016-46494 del 24 de junio de 2016, 2-2016-50070 del 7 de julio de 2016 y 2016-52211 del 13 de julio de 2016.

CONSIDERACIONES

Conforme a lo anterior, y revisado el expediente, este despacho observa que no es posible avocar conocimiento de la demanda presentada, teniendo en cuenta las siguientes,

i. De la solicitud de nulidad del acto ficto o presunto negativo

Se acreditó en el plenario que la parte actora radicó ante la Alcaldía Mayor de Bogotá, la petición identificada con el No. **1-201624327 del 20 de mayo de 2016**. Sin embargo, una vez analizada la petición, ésta Agencia Judicial concluye que la misma no es imperativa para la administración, es decir, que salta a la vista y como lo manifiesta la Secretaria Claudia Uribe de ASE

a cargo de la Secretaría de Habitat, para hacer efectivo el reconocimiento de los derechos laborales de las personas que enlista y que gozan de fuero circunstancial, lo anterior para priorizar con la información que adjunta la expedición de los respectivos actos administrativos, situación que confirma, que la anterior “petición” no reúne los requisitos para configurarse como tal.

Lo mismo sucede con el pedimento identificado con No. **1-2016-30653 del 29 de junio de 2016**, pues allí solo hace referencia a una queja ante la procuraduría, y no se está solicitando información o pedimento alguno, al contrario, se está informando al Alcalde Mayor de Bogotá, sobre unas comunicaciones realizadas por unos funcionarios sindicalizados ante la Secretaría de Hábitat, y se aporta el correspondiente listado.

Por lo tanto, y como quiera que en el presente asunto, no se puede solicitar en nulidad de actos fictos o presuntos negativos por la falta de respuesta por parte de la administración, cuando en los mismos, es claro que no se está solicitando pedimento alguno, pues éstos solo se limitan a relacionar los nombres de diferentes funcionarios y/o empleados que gozan de fuero sindical, sin que medie solicitud alguna ante la administración para que ésta se pronuncie al respecto, vislumbrando el incumplimiento de los requisitos mínimos establecidos en el artículo 16 del decreto 1755 de 2015.

Ahora, y en gracia de discusión, esta Agencia Judicial también avizora que respecto de las peticiones que la Profesional del Derecho pretende que ésta Agencia Judicial, declare la existencia de un acto ficto o presunto negativo, y que son las enunciadas anteriormente, es evidente que hay un indebido agotamiento de la reclamación administrativa ante la entidad demandada, ya que cabe recordar que las pretensiones de la demanda se circunscribe en el reintegro al cargo del actor al mismo cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior categoría, y el reconocimiento y pago de las salarios dejados de percibir como consecuencia del despido injusto; pues bien, una vez analizadas las “peticiones elevadas” ante la entidad y que son objeto de la presente litis, en ninguna de éstas se está solicitando ante la entidad demandada el reintegro al cargo y el pago de emolumentos al actor, ya que las mismas únicamente se limitan a dar conocer a los empleados que gozan de fuero circunstancial y en los que se encuentra enlistado el actor.

Conforme a lo anterior, debe resaltar el Despacho, que mediante Resolución 1530 del 23 de diciembre de 2015, se prorrogaron unos empleos de carácter temporal **hasta el 30 de junio de 2016**¹, dentro de los cuales se encuentra el del señor Klaus Hernán Tenjo Bernal en el cargo de Técnico Administrativo Código 367 Grado 08² y las “peticiones” elevadas ante la administración y que son objeto de la presente controversia fueron radicadas el **20 de mayo, 22 y 29 de junio de 2016**³, es decir, días antes de que se diera efectivo cumplimiento a lo dispuesto en la resolución antes señalada, lo que hace

confirmar aún más, que existe una indebida reclamación ante la administración.

Al respecto de la falta de reclamación administrativa e indebido agotamiento de la vía gubernativa, el H. Consejo de Estado se manifestó señalando lo siguiente!:

“AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA COMO REQUISITO DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. PARA PODER DEMANDAR ANTE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO LA NULIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO, Y OBTENER EL RESPECTIVO RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, TAL Y COMO SE DESPRENDE DEL ARTÍCULO 135 DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SE DEBE AGOTAR LA VÍA GUBERNATIVA, ADEMÁS SE EXPLICA QUE DEBE CONTAR CON UNA DECISIÓN PREVIA, SOBRE LA DECISIÓN QUE SE DESEA VENTILAR, LA VÍA GUBERNATIVA SE HA ESTABLECIDO, COMO MEDIO DE COMUNICACIÓN E INTERACCIÓN ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LOS ADMINISTRADOS, CUANDO MEDIA UN CONFLICTO DE INTERESES, SIENDO NO SOLO UN REQUISITO FORZOSO, SINO UN MECANISMO DE CONTROL PREVIO DEL ACTUAR DE LA ADMINISTRACIÓN, CUYO BENEFICIO ES DE DOBLE VÍA, PUES, CONSTITUYE TANTO LA POSIBILIDAD DE OBTENER EN VÍA ADMINISTRATIVA LA SATISFACCIÓN DE UNA PRETENSIÓN SUBJETIVA, COMO LA OPORTUNIDAD DE EJERCER UN CONTROL DE LEGALIDAD SOBRE LAS DECISIONES ADMINISTRATIVAS, A FIN DE QUE SE TENGA LA OPORTUNIDAD DE REVISAR LOS PUNTOS DE HECHO Y DE DERECHO FRENTE A UN ASUNTO QUE, SE VENTILARÁ DENTRO DE UN PROCESO JURISDICCIONAL, DEBE EXISTIR CONGRUENCIA ENTRE LO SOLICITADO EN LA VÍA GUBERNATIVA Y LO PEDIDO EN LA POSTERIOR DEMANDA CONTENCIOSA. SE PUEDEN INCLUIR NUEVOS ARGUMENTOS Y FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO A LOS CUALES NO HIZO MENCIÓN, AL INTERPONER LOS RESPECTIVOS RECURSOS EN LA VÍA GUBERNATIVA. PERO NO NUEVAS PRETENSIONES QUE NO FUERON DISCUTIDAS EN LA VÍA GUBERNATIVA”.

Porque de resultar cierto la ausencia de agotamiento de reclamo en sede administrativa, es incuestionable que se configura una inepta sustancial de la demanda que conllevaría a una decisión inhibitoria.

Sea lo primero manifestar que cuando un asunto es llevado a los estrados judiciales, sea este de carácter civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, o de cualquier otra índole, el cometido esencial a tener en cuenta por quien imparte justicia es que la controversia debe culminar con una resolución judicial de fondo, declarando o reconociendo el derecho y/o razón de una de las partes o, por el contrario, negando lo pretendido.

Mas, hay situaciones en las que, a pesar de que el operador judicial haya hecho uso de todas sus prerrogativas y facultades a fin de integrar los presupuestos procesales, no siempre el proceso termina con fallo condenatorio o absolutorio, culminando en casos extremos —cuando no tiene otra alternativa— en sentencias inhibitorias que, a voz de la Corte Constitucional, se han definido como “...aquellas en cuya virtud, por

diversas causas, el juez pone fin a una etapa del proceso, pero en realidad se abstiene de penetrar en la materia del asunto que se le plantea, dejando de adoptar resolución de mérito, esto es, “resolviendo” apenas formalmente, de lo cual resulta que el problema que ante él ha sido llevado queda en el mismo estado inicial. La indefinición subsiste”¹¹¹.

De ahí que la presentación de la demanda con estricta observancia de los requisitos legalmente establecidos constituya un presupuesto necesario para poder configurar la relación procesal, de modo que viabilice un pronunciamiento de fondo, favorable o no, sobre lo pretendido por el interesado al momento de ejercer su derecho de acción.

“Negrilla fuera de texto”

Por lo tanto, y como quiera que en el presente asunto, quedó demostrado que existe una indebida reclamación ante la administración, la parte actora no puede alegar el fenómeno jurídico del acto ficto o presunto negativo, por el silencio de la administración respecto de las peticiones elevadas ante **la Alcaldía Mayor de Bogotá el 20 de mayo de 2016 con radicado No. 1-2016-24327 y del 29 de junio de 2016 radicado No. 1-2016-30653**. Razón por la cual, el Despacho entrará a estudiar si en presente caso, ocurrió el fenómeno jurídico del acto ficto o presunto negativo por el silencio de la administración frente a la petición radicada el ante la Alcaldía Mayor de Bogotá el **22 de junio de 2016 con radicado No. 1-2016-45827**.

Pues bien, éste Despacho Judicial se ratifica frente a lo manifestado en el auto inadmisorio de la demanda proferido el 13 de octubre de 2017, pues la parte actora no puede alegar la existencia de un acto ficto presunto o negativo originado por el silencio que guardó la Alcaldía Mayor de Bogotá frente a la petición radicada el 20 de junio de 2016, pues salta a la vista que éste fue resuelto por la administración mediante oficio No. 2-2016-52211 del 13 de julio de 2016, y no resulta plausible, que la apoderada judicial de la parte actora manifieste en su escrito de subsanación, que la respuesta proferida en el oficio arriba mencionado corresponde a la respuesta que la entidad dio en relación con la estabilidad laboral que el actor elevó con otras peticiones, y no respecto a la obtención del restablecimiento de los derechos del actor incluido el reintegro.

Al respecto, esta Agencia Judicial procede a transcribir el pedimento solicitado por el actor a través del escrito radicado ante la alcaldía Mayor de Bogotá identificado con No. 1-2016-45827 del 20 de junio de 2016.

*“Teniendo en cuenta que la queja que por acoso laboral interpuso **ASEHABITAT** contra ustedes para conocimiento y trámite del Señor Procurador General de la Nación, cuyos efectos me cubren, en cuanto he sido víctima de las modalidades de acoso y persecución denunciadas, como afiliado al Sindicato, respetuosamente le ruego tener en cuenta que me cubre una nueva modalidad de estabilidad laboral, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1010 de 2006”.*

A su turno, la respuesta emitida por la Secretaría Distrital de Hábitat mediante oficio No. 2-2016-52211 del 13 de julio de 2016, manifiesta lo siguiente:

"El artículo 11 de la ley 1010 de 2006, por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de la relaciones de trabajo, establece garantías con actitudes retaliatorias: en su numeral 1 la norma dispone:

(...)

- 1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento.*

Como se puede observar, la garantía prevista en la norma transcrita aplica en los casos de terminación unilateral de contrato de trabajo o destitución, ninguna de la causales corresponde a lo sucedido con los empleos temporales de la Secretaría Distrital de Hábitat.

Se debe precisar que la terminación de la planta temporal no obedece ni a un despido ni a una terminación unilateral del vínculo laboral por parte de la entidad pública sino que en cumplimiento de la ley, por mandato legal, vencido el plazo establecido al momento de su creación, se produce la desvinculación automática del trabajador"

Analizada la respuesta de la entidad, es claro para el Despacho, que la misma contesta la petición radicada ante la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaria de Hábitat el 20 de junio de 2016 identificada con radicado No. 1-2016-45827, por lo tanto para el presente caso no se configura acto ficto o presunto negativo por el silencio que guardo la administración frente a la petición antes descrita.

En conclusión, y como quiera que no se puede alegar acto ficto o presunto negativo frente a las peticiones radicadas ante la Alcaldía Mayor de Bogotá identificadas con **No. 1-201624327 del 20 de mayo de 2016 y No. 1-2016-30653 del 29 de junio de 2016** por no solicitar dentro de las mismas pedimento alguno referente a las pretensiones de la demanda, pues cabe recordar que la reclamación administrativa ante la autoridad competente y las pretensiones elevadas ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa deben guardar relación entre lo solicitado en vía gubernativa y lo pretendido en el medio de control en vía jurisdiccional, situación que no pasa en el presente asunto, pues como se dijo en líneas anteriores existe una indebida reclamación administrativa, pues la Alcaldía Mayor de Bogotá no tuvo la oportunidad de pronunciarse respecto del reintegro al cargo y el pago de emolumentos que solicita el actor en sede judicial, ya sea, resolviendo de manera favorable o no a lo pretendido por el actor, dando como resultado en un eventual conocimiento del presente asunto y en un posterior fallo, a que se profiera una sentencia inhibitoria, lo que generaría un escenario grosero por parte del Despacho, pues en el presente caso se trata de una petición de

son presupuestos procesales que se deben resolver antes de la admisión de la demanda.

A su vez, y frente a la petición con radicado **No. 1-2016-45827 del 20 de junio de 2016**, la Profesional del Derecho tampoco puede alegar la existencia del acto ficto o presunto negativo, pues es evidente para el Despacho que existe una respuesta a la misma, la cual fue proferida mediante **oficio No. 2-2016-52211 del 13 de julio de 2016**, razón por la cual no es procedente avocar conocimiento del presente asunto.

Por lo tanto, y como quiera que la apoderada judicial se mantiene en la pretensiones de la demanda, y no subsanó de manera adecuada y conforme a los lineamientos establecidos en el auto de inadmisión proferido el 13 de octubre de 2017, de conformidad con lo establecido en el artículo 169 No. 2 del CPACA, es del caso rechazar la demanda.

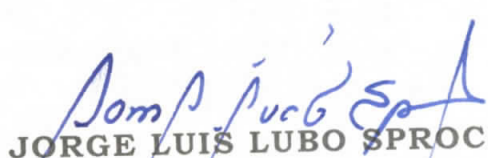
En virtud de lo anterior, el Despacho

RESUELVE

Primero.- RECHAZAR LA DEMANDA interpuesta por el señor **KLAUS HERNÁN TENJO BERNAL**, en contra de **BOGOTÁ D.C., ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARIA DE HABITAT**, por lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

Segundo.- Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones a que haya lugar, devuélvanse a la parte demandante los anexos sin necesidad de desglose y a través de la Oficina de Apoyo procédase al archivo correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE LUIS LUBO SPROCKEL
Juez


JUZGADO VEINTISEÍS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Por anotación en **ESTADO ELECTRÓNICO** notifico a las partes
15 DE MAYO DE 2018