JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

*RADICADO: 11001-3335-012-**2018-00128**-00*
DEMANDANTE: PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA
DEMANDADO: NACIÓN – MIN DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL.

ACTA N. º 0093-2020
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
ART. 182 LEY 1437 DE 2011

*En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de febrero de dos mil veinte (2020), siendo las nueve y cuarenta de la mañana (09:40 a.m.), fecha y hora previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, en asocio con el Profesional Universitario del Despacho constituyó en audiencia pública en la sala de audiencia **No. 25** de la Sede Judicial del CAN y la declaró abierta para tal fin, dentro del proceso **2018-00128**, con la asistencia de los siguientes*

INTERVINIENTES

***PARTE DEMANDANTE:** Se hizo presente la abogada JESSICA MARCELA TORRES BENITO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.030.594.648 expedida en Bogotá y tarjeta profesional No. 256.729 del C.S. de la J., a quien se le reconoció personería para actuar como apoderada sustituta del demandante, en diligencia del pasado 25 de noviembre de 2019.*

***PARTE DEMANDADA:** Acudió también la abogada ANGÉLICA MARÍA VÉLEZ GONZÁLEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.852.174 expedida en Bogotá y tarjeta profesional No. 158.365 del C.S. de la J., a quien se le reconoció personería para actuar como apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, en audiencia inicial del pasado 25 de noviembre de 2019.*

No asiste representante del Ministerio Público

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

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

1. *Fallo*

SANEAMIENTO DEL PROCESO

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

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA I - FALLO

Agotada la etapa probatoria y escuchados los alegatos de conclusión, el Despacho procede a dictar sentencia conforme lo establece el artículo 179, inciso final del CPACA.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si en el presente caso se ha configurado la falsa motivación dentro la decisión que tomó la entidad demandada para retirar del servicio activo al señor PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA, en la modalidad de llamamiento a Calificar Servicios, por no haberse considerado sus calificaciones y estudios realizados.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita la nulidad de la Resolución No. 6086 del 22 de agosto de 2017, proferida por el Ministerio de Defensa Nacional en lo relacionado con el retiro del servicio activo del señor PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA, quien para la época de los hechos fungía como Mayor del Ejército Nacional.

Pretende que en consecuencia se ordene a la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, reintegrar al servicio activo del Ejército Nacional al señor PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA con efectividad a la fecha de su separación, reconociendo así mismo los ascensos que se hayan consolidado posteriormente y a los cuales tenga derecho el actor.

Solicitó el pago de los salarios y derechos prestacionales y laborales dejados de percibir desde la fecha en que se notificó el acto acusado hasta cuando sea haga efectivo su reintegro.

*En la demanda, se presentaron como **hechos** los siguientes:*

Señala la apoderada de la demandante que el señor PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA, ingresó a la Escuela Militar de Cadetes José María Córdoba el 7 de diciembre de 1993, y prestó sus servicios a la entidad enjuiciada por el término de 24 años, 6 meses y 19 días.

Refirió que durante el tiempo que prestó sus servicios al MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL, el Mayor (R) Rosal García adelantó estudios de economía, especialización en finanzas y administración pública, cursos de auditoria interna, información militar, sistemas en gestión de calidad y diplomados de gerencia financiera y seguridad multidimensional, en virtud de los cuales fue asignado a cumplir con misiones administrativas en distintas unidades de la entidad.

Agrega que como prueba de la excelente labor desempeñada por el señor Rosal García durante su servicio activo obra un considerable número de condecoraciones, y anotaciones positivas en su hoja de vida que le valieron a ser llamado a curso de ascenso en la Escuela Superior de Guerra para el día 28 de marzo de 2016, el cual fue aprobado.

*También destacó que el demandante se encuentra calificado en **lista tres (3)**, y que, en la evaluación y clasificación de sus condiciones personales y profesionales, ética militar y desempeño en el cargo, siempre estuvo calificado en nivel "bueno" y en cultura física como "Muy bueno".*

Que, pese a lo anterior, y a las diversas actividades y funciones que de manera exitosa había desempeñado el demandante en el área administrativa del Ejército Nacional, la entidad accionada conformó Comité de Evaluación de los oficiales de grados mayores, el cuál mediante acta No. 52805 de 24 de abril de 2017 resolvió que el Mayor (R) Rosal García "No reúne los lineamientos éticos y profesionales, que conlleva a la pérdida de confianza en sus actividades. Durante el transcurso de su carrera militar. Aspecto que afecta el servicio, puesto que no se le podrán asignar unidades de mayor responsabilidad, lo que demuestra que no reúne el perfil para desempeñar cargos de mayor responsabilidad en el área administrativa..."

Añade que el demandante solicitó a dicho Comité que se revisara y reconsiderara la decisión por ellos adoptada, pues teniendo en cuenta su formidable desempeño, se contradecía de manera visible el motivo expuesto en el acto de evaluación para fundamentar la negativa de ascenso. La respuesta a dicha solicitud se expidió el 5 de septiembre de 2017, por parte del jefe de la Dirección Jurídica de la Dirección de Personal, en la cuál únicamente se le informó que la decisión adoptada por el Comité se fundamentó en un estudio pormenorizado de la carrera militar del demandante.

*Finalmente señala que en virtud a que el señor Pedro Alberto Rosal García no fue ascendido al rango de teniente coronel, el Ministro de Defensa expidió la **Resolución No. 6086 de 22 de agosto de 2017**, la cuál fue notificada el 24 de agosto siguiente, y en la que se consignó que según recomendación de la Junta Asesora de la misma cartera ministerial para las Fuerzas Militares contenida en **acta No. 7 del 27 de junio de la misma anualidad**, se recomendó retirar del servicio activo al actor bajo la modalidad de llamamiento a calificar servicios.*

Normas Violadas.

La parte actora se limitó a señalar como violado el Decreto 1790 de 2000 en lo que respecta a los criterios de evaluación objetivos en que debe basarse la

facultad discrecional al momento de retirar del servicio activo al personal de las fuerzas militares.

Previo a resolver la litis, se presentan los siguientes estudios:

EL RETIRO DE OFICIALES DEL EJERCITO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS.

La Constitución Política, (Art.216 y 222) dispone:

> *"**ARTICULO 216.** La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.*
> *...*
> ***Artículo 222.** La Ley determinará los sistemas de promoción profesional, cultural y social de los miembros de la Fuerza Pública. En las etapas de su formación, se les impartirá la enseñanza de los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos."*

El Decreto 1790 de 2000, que establece el Régimen de Carrera de Personal de las Fuerzas Militares, define el retiro de la siguiente manera:

> *"**ARTICULO 99.- RETIRO**. Retiro de las Fuerzas militares es la situación en la que los oficiales y suboficiales, sin perder su grado militar, por disposición de autoridad competente, cesan en la obligación de prestar servicios en actividad.*
>
> ***El retiro de los oficiales en los grados de oficiales Generales y de insignia, Coronel o Capitán de Navío, se hará por decreto del Gobierno**; y para los demás grados incluyendo los suboficiales, por resolución ministerial, facultad que podrá delegarse en el Comandante General o Comandantes de Fuerza.*
>
> *Los retiros de oficiales deberán someterse al concepto previo de la **Junta Asesora del Ministerio de Defensa para las Fuerzas Militares**, excepto cuando se trate de oficiales generales o de insignia, e inasistencia al servicio sin causa justificada, de acuerdo con lo previsto en el Código Penal Militar para el delito de abandono del servicio.*
>
> *El retiro se producirá sin perjuicio de la posibilidad de reincorporación, llamamiento especial al servicio o movilización, previstos en este Decreto.*

Luego, en el artículo posterior literal a) numeral 3, contempla el "Llamamiento a calificar servicios"

> *"**ARTICULO 100.- CAUSALES DEL RETIRO.** El retiro del servicio activo para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares se clasifica, según su forma y causales, como se indica a continuación:*
>
> *a. Retiro temporal con pase a la reserva*
> *(..)*
>
> ***3. Por llamamiento a calificar servicios.***
>
> *(...)*

En el artículo 103, de esta norma establece, que el tiempo mínimo para poder ser retirado por llamamiento a calificar servicios es de 15 años.

> ***ARTICULO 103.- RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS.** Los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares sólo podrán ser retirados por*

llamamiento a calificar servicios, después de haber cumplido quince (15) años o más de servicio, salvo lo dispuesto en el artículo 117 de este Decreto." (Negrilla fuera de texto)

Respecto al retiro por llamamiento a calificar servicios el Tribunal Administrativo de Cundinamarca[1] (2008) expuso:

> ***La decisión de retiro por llamamiento a calificar servicios no indica en sí misma un tratamiento arbitrario, ni le endilga al retirado censura alguna**, es una medida autorizada por la ley para los casos especiales que puede definir discrecionalmente el Gobierno, previo concepto de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para las Fuerzas Militares cuando por razones de buen servicio se aconseje adoptarla, sin previo proceso administrativo donde tenga que oírse a quien se va a retirar, sino bajo el cumplimiento de las reglas que hemos señalado, cumplidas las cuales, si no se prueba una causa ajena al servicio, el acto está amparado por la ley especial y por tanto asistido de la presunción de legalidad.*
>
> *Así entonces, en este caso no existe vulneración de las normas citadas, porque se ha demostrado que se ha surtido el procedimiento reglado que no requiere motivación alguna en los términos en que la norma fija el ejercicio de esa facultad discrecional que en esencia lo destina a la reserva del Ejército con su correspondiente asignación de retiro, protegiendo plenamente su derecho de manutención personal y de su familia.*

Por su parte, el H. Consejo de Estado[2] (2011) se refirió al alcance de la discrecionalidad, en el llamamiento a calificar servicios en los siguientes términos:

> *Con fundamento en lo anterior, de la lectura de la sentencia que se cuestiona por esta vía, encuentra la Sala que el Tribunal, para adoptar su decisión, se limitó a señalar, con apoyo jurisprudencial, que el ejercicio de la facultad discrecional, cuando se trata de llamamiento a calificar servicios, sólo está sujeto a que se verifique que el actor, al momento de ser llamado, acumulaba un tiempo mayor a 15 años y además que hubiera un concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional, lo que se encontró acreditado en el proceso. Con respecto al sistema especial de las Fuerzas Militares, la Corte Constitucional en diversas ocasiones lo ha avalado y ha considerado que en razón a la finalidad de su configuración, el régimen de carrera de sus funcionarios posee cierta flexibilidad, lo que justifica el uso de la facultad discrecional. Empero, **dicha potestad no puede desconocer principios constitucionales, como quiera que no se trata de un poder ilimitado, sino que, precisamente, su actuación debe enmarcarse dentro del fin específico de las normas que le atribuyen la competencia, cual es precisamente el objetivo para el que fueron instituidas las Fuerzas Militares.** La figura del llamamiento a calificar servicios en las Fuerzas Militares se encuentra regulada por los artículos 99, 100 y 103 del Decreto 1790 del 2000. **El llamamiento a calificar servicios no es una simple forma de desvinculación laboral ni tampoco una sanción**, como quiera que dicha percepción implicaría, en el primer caso, la vulneración de los artículos 25 y 53 de la Constitución al no haber una justificación distinta al tiempo de servicio y sin beneficio de la pensión y, en el segundo, la transgresión al artículo 29 de la Constitución Política, **debido a la carencia de razones definidas por la ley y a la ausencia de un debido proceso**. La decisión en torno al llamamiento a calificar servicios, se enmarca en un proceso donde está inserto el uso de una facultad discrecional de determinados órganos de las Fuerzas Militares, sin embargo, **los actos administrativos que se expidan en virtud de dicha facultad deben estar encaminados al mejoramiento del servicio y es, a la parte demandante, a quien le corresponde demostrar que la autoridad administrativa, en ejercicio de sus facultades, persiguió finalidades diferentes**. (Subraya y negrilla del Despacho)*

De acuerdo a los lineamientos jurisprudenciales en especial lo señalado por el H. Consejo de Estado[3] (2012), los requisitos que deben cumplirse para ***el retiro del servicio de un Oficial de la Ejercito Nacional por llamamiento a calificar servicios****, son los siguientes:*

---

[1] *Tribunal Administrativo De Cundinamarca Sección Segunda Subsección "C" Bogotá D.C., quince (15) de mayo de dos mil ocho (2008) Magistrada Ponente: Dra. Amparo Oviedo Pinto radicación 25000-23-25-000-2000 08987 -02*

[2] *Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera ponente: Martha Teresa Briceño De Valencia Bogotá, D.C., diez (10) de febrero de dos mil once (2011). Radicación número: 11001-03-15-000-2010-01239-00(AC)*

[3] *Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Bogotá D.C., primero (1°) de marzo de dos mil doce (2012). Radicación número: 05001-23-31-000-2002-00428-01(0871-11). Actor: Jorge Eliecer Triana Palomo. Demandado: Ministerio De Defensa Nacional – Policía Nacional.*

1. *Que el militar cuente con los requisitos para acceder a la asignación de retiro.*

2. *Que se realice mediante Decreto expedido por el Gobierno Nacional.*

3. *El retiro de los Oficiales deberá someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para las fuerzas militares.*

Sobre la motivación de la decisión.

El llamamiento a calificar servicios se aplica como un mecanismo de renovación dentro de la línea jerárquica institucional que busca garantizar la dinámica de la carrera de los uniformados, constituyéndose en una herramienta de relevo natural dentro del esquema piramidal de mando que tiene la Institución Militar y Policial, atendiendo razones de conveniencia institucional y necesidades del servicio.

La jurisprudencia no había sido pacifica respecto a la naturaleza del llamamiento a calificar servicio, en algunas sentencias se asimila al retiro discrecional y en otras la consideran como la culminación de la carrera militar.

1. *Las que sostienen que el llamamiento a calificar servicio, es una forma natural de finalizar la carrera militar, y como acto discrecional justificado, no requiere motivación[4], hacen énfasis en la estructura piramidal de las fuerzas militares y la necesidad de contar con un instrumento que permita la renovación de la cadena de mando.*

2. *Las que la consideran una modalidad de retiro discrecional, concluyen que, debe cumplir con el presupuesto de motivación del acto y debe ser precedido de un análisis de la hoja de vida y los antecedentes del militar retirado.*

Cabe destacar que las decisiones donde se ha acogido este último criterio, han sido objeto de acciones de tutela por desconocimiento del precedente jurisprudencial, al punto que la Corte Constitucional en reciente pronunciamiento definió el criterio a través de sentencia SU 091 de 2016, y distinguió entre los actos de retiro de funcionarios de la fuerza pública por voluntad del gobierno en lo que existe obligación de motivar y los actos de retiro por llamamiento a calificar servicios en los que la motivación está en la misma ley. Al respecto el máximo Tribunal Constitucional señaló[5]:

> *"Por todas las anteriores consideraciones, a partir de esta providencia se establece una precisión de la jurisprudencia,* pues se mantiene el precedente en lo referente a la motivación del acto de retiro de un funcionario de la fuerza pública por la causal de retiro por voluntad del Gobierno o de la Dirección General y, ***se desarrolla frente al retiro por llamamiento a calificar servicios, dejando claro que no existe la obligación de motivar expresamente estos actos de retiro, ya que la motivación está contenida en el acto de forma extra textual y claramente*** ***está dada por la ley****, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en ella, puesto que es una terminación normal de la carrera que busca proteger la estructura jerárquica piramidal de la función institucional,* ***manteniendo a pesar de ello la posibilidad de un control judicial posterior, para evitar***

---

[4] *Ver entre otras sentencias: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", Sentencia de 21 de febrero de 2002, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, expediente No. 1995-9552-01(1569-00), Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", Sentencia de 7 de marzo de 2002, C.P. Ana Margarita Olaya Forero, expediente No. 1997-3030-01(2955-01)*

[5] *H. Corte Constitucional, Sentencia SU-091 2016, Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016).*

<u>que pueda ser utilizada como una herramienta de persecución por razones de discriminación o abuso de poder</u>. *"(Subrayado y negritas por fuera del texto)*

Así las cosas, y en razón a que se ha superado la coyuntura frente a la exigencia de motivación respecto del acto administrativo que ordena el retiro bajo la modalidad de llamamiento por calificación de servicios, queda claro para el Despacho que para que las pretensiones de reintegro tengan vocación de prosperidad, corresponde al actor demostrar que su desvinculación obedeció a factores diferentes de la conveniencia institucional o de las necesidades propias del servicio, es decir que se configuró una desviación de poder.

<u>CASO CONCRETO:</u>

La parte demandante solicita la nulidad de la ***Resolución No. 6086 de 22 de agosto de 2017*** *mediante la cual se dispuso su retiro bajo la modalidad de "Llamamiento a calificar servicios"*

Se establece según constancia visible a folio 27, que el señor PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA, ingresó al Ejército Nacional en primera instancia como alumno oficial administrativo desde el 1 de enero de 1990 hasta el 6 de diciembre de 1993, y que a partir del 7 de diciembre de la misma anualidad ascendió al nivel oficial hasta el día 1 de junio de 2017, fecha en que se dio su retiro efectivo del servicio cuando ostentaba el rango de Mayor del Ejército Nacional.

De lo anterior se obtiene que el demandante contaba a la fecha de su retiro con ***23 años, 8 meses y 19 días*** *de servicio, es decir, que cumplía con los requisitos para acceder a la asignación de retiro.*

*Asimismo, de la lectura del acto acusado –****Resolución No. 6086 de 22 de agosto de 2017****- se tiene que tal instrumento fue proferido por el Doctor LUIS CARLOS VILLEGAS ECHEVERRI, en calidad de Ministro de Defensa Nacional, lo que indica que la decisión fue adoptada mediante el instrumento idóneo expedido por el Gobierno Nacional; y que el retiro del demandante fue sometido al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para las Fuerzas Militares quien recomendó su retiro de la institución, según acta* ***07 de 27 de junio de 2017*** *(Fl. 12).*

Con lo anterior, para el Despacho queda acreditado el cumplimiento de los requisitos formales del llamamiento a calificar servicio conforme a lo establecido en los estudios expuestos en precedencia.

Ahora bien, el demandante formuló cargos por FALSA MOTIVACIÓN contra el acto administrativo que ordenó su retiro del servicio, en el entendido que la motivación de dicho instrumento no atendió a los criterios de evaluación objetivos de que trata el artículo 53 del decreto 1790 de 2000.

Adujo que la administración desconoció normas de carrera militar y que en su decisión no se atendieron principios y criterios orientadores del proceso de evaluación y clasificación para ascenso, pues teniendo en cuenta que en la hoja de vida del Mayor (R) PEDRO ALBERTO ROSAL GARCÍA, obran múltiples

felicitaciones y condecoraciones por su buen rendimiento, que fue clasificado en lista tres (3) y que sus evaluaciones anuales de desempeño en el cargo eran calificadas bajo criterios de "BUENO", a éste le asistía pleno derecho a ser ascendido de rango.

Tal situación a criterio de la libelista demuestra que la entidad enjuiciada no realizó un examen a fondo de su hoja de vida, pues al no valorarse factores como la capacitación profesional, el desempeño y las calificaciones del señor Rosal García, se obviaron elementos a través de los cuales se podría determinar que otorgar el ascenso al rango de teniente coronel si comportaba una mejora efectiva para el servicio.

Es importante señalar que el artículo 53 del Decreto 1790 citado como quebrantado por la actora hace referencia a los requisitos para ascender en la jerarquía militar y no a requisitos que se deben tener en cuenta para no ser ha llamado a calificar servicios pues esa figura es discrecional y por lo mismo su justificación intrínseca la proporciona la ley, quedando al actor la obligación de desvirtuar la presunta sustentación del mejoramiento del servicio.

En este orden de ideas, la demandante pretende sustentar que atendiendo la hoja de vida del actor, se desvirtúa el mejoramiento del servicio, dadas sus condecoraciones, felicitaciones, y calificación de desempeño en lista tres.

Precisado lo anterior, encuentra el juzgado que en el ***acta Nº 07 del 27 de junio de 2017****, la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para las Fuerzas Militares, recomendó el retiro del actor junto con 19 oficiales más, tomando en consideración la recomendación final del Estudio por parte del Comité de Evaluación de los Oficiales de Grado Mayores considerados para ascenso a teniente coronel en el mes de junio de 2017*[6]*:*

> *"El Comité de evaluación recomienda, que el oficial* ***no reúne los lineamientos éticos y profesionales, que conllevan a la pérdida de confianza en sus actividades durante el trascurso de su carrera militar. Aspecto que afecta el servicio puesto que no se le podrán asignar unidades de mayor responsabilidad, lo que demuestra que no reúne el perfil para desempeñar cargos de mayor responsabilidad en el área administrativa****."*
> *(Subrayado y negritas por fuera del texto)*

Hay que decir al respecto que la decisión contenida en la referida acta de ***24 de abril de 2017****, que recomienda no ascender al actor junto con otros 43 oficiales, según las previsiones hechas en el Decreto 1790 de 2000 en su artículo 68, y el concepto del Comité Evaluador es una actuación de corte administrativo en el que convergen no solo las aptitudes, la experiencia del aspirante, y sus condiciones académicas, morales, intelectuales, y de conducta profesional, sino también la valoración del cargo que se encuentra vacante para establecer cual es el perfil de la persona que debe proveerlo, todo lo anterior en pos de las necesidades propias del servicio.*

Ahora bien, las listas de clasificación a que aluden en sus argumentos las partes en este proceso se encuentran regladas por los artículos 37 y siguientes del

---

[6] *Folios 37 – 40.*

Decreto 1799 de 2000[7] y consisten en el instrumento utilizado por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para clasificar a sus oficiales y suboficiales en aras de medir su desempeño profesional y poder así agruparlos en determinados "niveles" según sus resultados. La lista para calificación acorde con lo señalado en el artículo 49 ibídem puede ser anual, o para efectos de ascenso.

Respecto de las listas de calificación anuales el artículo 50 de la norma en mención, estipuló:

> ***"ARTICULO 50. CLASIFICACIÓN ANUAL.*** *La lista de clasificación anual resulta de la evaluación anual y es determinada por el revisor de acuerdo con lo establecido en el Título III, Capítulo III, secciones A y B del presente decreto.*
>
> *En caso de haber dos o más evaluaciones o clasificaciones parciales, la lista de clasificación definitiva es determinada por la junta clasificadora, tomando el promedio de las clasificaciones parciales definidas por el revisor, proporcional al lapso de cada evaluación. En caso de decimales, se aproxima la lista en la que haya permanecido durante más tiempo en el lapso evaluado"*

Por su parte, las listas de calificación para ascenso, se elaboran tomando como referencia las calificaciones que anualmente se hayan efectuado respecto del oficial candidato para ascenso en su grado actual, y la misma es analizada por la junta clasificadora de la Fuerza respectiva quien rinde un concepto en el que recomienda o no la promoción de rango.

Finalmente, respecto a la categorización de tales listas el artículo 52, determinó:

> ***"ARTICULO 52. LISTAS DE CLASIFICACION****. Para los propósitos de clasificación se establecen cinco (5) listas así:*
>
> *a. Lista número UNO indica nivel EXCELENTE*
> *b. Lista número DOS indica nivel MUY BUENO*
> *c. Lista número TRES indica nivel BUENO*
> *d. Lista número CUATRO indica nivel REGULAR*
> *e. Lista número CINCO indica nivel DEFICIENTE"*

*Visto lo anterior para el Despacho que acorde al material probatorio aportado al expediente, las calificaciones anuales del Mayor (R) Rosal García durante los periodos a **2011-2012** y **2014-2015** fueron catalogadas en lista **DOS**, mientras que para las vigencias **2012-2013**, **2013-2014**, **2015-2016** y **2016- 2017** el análisis de rendimiento se clasificó en la lista **TRES**, situación que acorde a el enunciado anterior sitúan el rendimiento laboral del actor en un nivel durante los últimos 6 años como **regular** o **bueno**, es decir, que el mismo reflejaba el cumplimiento mínimo o por debajo de las exigencias, obligaciones y deberes con le asisten cualquier funcionario público al servicio del Estado, máxime cuando en este caso se trata de un personal adscrito a las fuerzas militares.*

En tal sentido es claro que la decisión de llamar al servicio al actor se encuentra ajusta a derecho pues del análisis a los periodos citados en precedencia se logra establecer con suficiencia que el señor Rosal García, no cumplía con el perfil necesario para ser beneficiario del pretendido ascenso a un cargo de mayor jerarquía, complejidad y por ende responsabilidad.

---

[7] *"por el cual se dictan las normas sobre evaluación y clasificación para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y se establecen otras disposiciones"*

Luego, al no haberse promovido el demandante a un rango superior en la estructura de las fuerzas militares, decisión administrativa cuya legalidad no se debate en este proceso, el Gobierno Nacional se encontraba en total libertad para retirarlo del servicio, independientemente de la valoración de los méritos, galardones y anotaciones positivas que reposaran en su hoja de vida, pues a la luz de lo expuesto en la sentencia de Unificación de la Corte Constitucional, citada en precedencia, el retiro por llamamiento a calificar servicio es de índole discrecional, y su motivación se encuentra expresa en la ley.

*A criterio de esta instancia judicial que un militar cuente en sus últimos **6 años** de evaluación con **2 clasificaciones "regulares"** y **cuatro "buenas"**, da muestra de la poca fiabilidad que ofrecía el actor para recomendar su promoción, situación que en lugar de desvirtuar la motivación de mejoramiento del servicio presunta en el acto constituye prueba fehaciente de la aplicación de este criterio ya que según la regla de clasificación y calificación quien no pueda continuar con su carrera militar y cumpla con los requisitos de ley deberá ser llamado a calificar servicio.*

En conclusión, al encontrarse acreditados los presupuestos formales del acto de llamamiento a calificar servicio y no haberse probado ninguno de los cargos interpuestos en la demanda, se negarán las pretensiones de la misma.

CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

> *"... Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.".*

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la jurisdicción contencioso administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio "subjetivo" –CCA- a uno "objetivo valorativo" –CPACA-.

De esta manera, y en virtud con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho para procesos de primera instancia con cuantía, se fijarán hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

> *"III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.*
> *3.1. ASUNTOS.*
> *3.1.1. Única instancia.*
> *Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*
> *Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones, reconocidas o negadas en la sentencia."*

Frente a lo anterior el Consejo de Estado[8] ha previsto un test de proporcionalidad para la fijación de estas agencias, en punto a las tarifas establecidas por el

---

[8] *Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A*

Consejo Superior de la Judicatura, como un sistema tripartita a saber: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, a efectos de que las providencias conjuguen de manera precisa y motivada la aplicación de la sanción pecuniaria.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, derecho fundamental, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, de la siguiente manera:

- *La entidad accionada contestó la demanda, sin formular excepciones previas.*
- *Las pretensiones del actor fueron negadas en su totalidad teniendo en cuenta una línea jurisprudencial reiterada en esta jurisdicción.*
- *Revisado el proceso no se advirtieron conductas temerarias o de mala fe.*

Bajo estas consideraciones, y teniendo en cuenta la actividad desplegada por los apoderados, la capacidad económica de la parte, la complejidad que revistió la instancia en este caso, y la cuantía de las pretensiones se condenará en costas a la parte actora por haber sido vencido en juicio, a pagar a favor de la entidad demandada NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL la suma equivalente ***uno punto cinco (1.5) Salarios mínimos mensuales legales*** *vigentes para el año 2020*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8° del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el ***JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA****, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR *las pretensiones de la demanda.*

SEGUNDO. CONDENAR *en costas a la parte demandante a favor de la demandada, a pagar el equivalente a uno punto cinco (1.5) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes para el año 2020 conforme con lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.*

TERCERO: SE DISPONE *que los remanentes de los gastos del proceso se destinen a favor del Consejo Superior de la Judicatura de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.*

CUARTO: EJECUTORIADA *esta providencia,* ***ARCHÍVENSE*** *las diligencias, previas las anotaciones respectivas.*

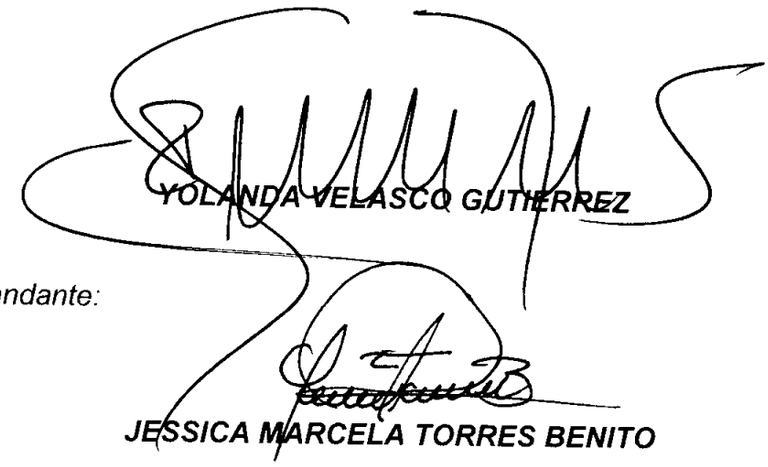
DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

El Despacho informó a las partes sobre los recursos.

La apoderada de la parte demandante interpone ***RECURSO DE APELACION****, manifestando que lo sustentará en los días siguientes.*

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

La juez



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ

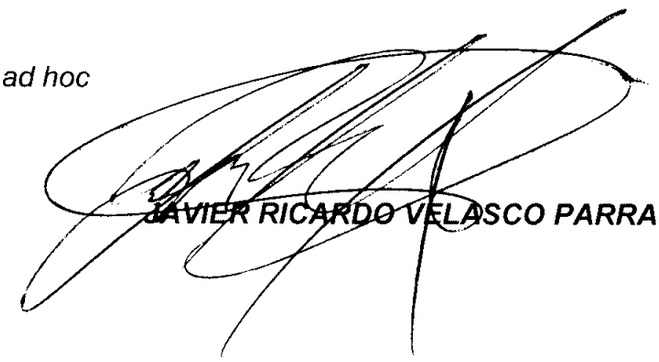
Parte demandante:

JESSICA MARCELA TORRES BENITO

Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional:

ANGÉLICA MARÍA VÉLEZ GONZÁLEZ

Secretario ad hoc



JAVIER RICARDO VELASCO PARRA