



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

*PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 11001-3335-012-2017-00333-00
DEMANDANTE: OLGA CRISTINA CAMPO ESPITIA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DEFENSA NACIONAL*

**ACTA N° 128- 20
AUDIENCIA INICIAL
ART. 181 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los 21 días del mes de julio de 2020, siendo las 3:00 p.m. fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia virtual según el Decreto 806 del 4 de junio del 2020, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, constituyó en audiencia pública y la declaró abierta con la asistencia de los siguientes.

INTERVIENTES

PARTE ACTORA: *Dra. María del Pilar Sepúlveda.*

PARTE DEMANDADA POLICÍA NACIONAL: *Dr. Luis Fernando Rivera Rojas.*

PARTE DEMANDADA MINISTERIO DE DEFENSA: *Dr. Leonardo Melo Melo*

Se deja constancia que previamente se verificaron los antecedentes disciplinarios de los apoderados

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informó 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. Excepciones*
- 2. Fijación del litigio*
- 3. Conciliación*
- 4. Decreto de Pruebas*

ETAPA II: EXCEPCIONES PREVIAS.

Falta de legitimación en la causa

En audiencia celebrada el 14 de julio de la corriente anualidad el Despacho se pronunció sobre las exceptivas de falta de legitimación en la causa propuestas por el apoderado del Ministerio de Defensa. Preciso que como la demandada es la Nación, existe una relación sustancial con ella que legitima la comparecencia del Ministerio de Defensa.

En ese momento procesal el Despacho observó que la defensa de la demandada no podía tener dos apoderados, por lo cual requirió a los profesionales designados por el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, para que definieran quien iba a asumir la representación y defensa de la Nación.

Los profesionales manifestaron que las dos entidades tienen interés en el presente proceso. El abogado de la Policía Nacional señaló que la confusión de la representación se da por cuanto las pretensiones de la demanda estuvieron mal formuladas porque solo se demandó el acto de retiro y no el acto complejo integrado con las actas de recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional.

Ante la insistencia del Despacho para que se subsanara la irregularidad, los apoderados insistieron en comparecer ambos al proceso.

El Despacho corrió traslado del recurso a la apoderada de la parte actora quien manifestó estar de acuerdo con que los dos apoderados permanecieran en defensa de la Nación.

En consecuencia, a efecto de continuar la audiencia se interroga a los apoderados si mantienen su posición de comparecer juntos al proceso en representación de la Nación.

El apoderado de la Policía Nacional informa que sí.

Inepta demanda

Para resolver lo relacionado con la representación y defensa de la demandada, el Despacho en primer lugar resolverá la exceptiva de inepta demanda que, si bien no fue interpuesta con la contestación de la acción, si es relevante para establecer cuáles son las decisiones demandables en el presente asunto y quien debe ejercer la defensa de la Nación.

Pues bien, en el caso de marras se pretende la nulidad de la Resolución 1947 de 27 de marzo de 2017, a través de la cual se retiró del servicio a la señora OLGA CRISTINA CAMPO ESPITIA por la causal de llamamiento a calificar servicios. El apoderado de la Policía señala que también se debió demandar el Acta de Recomendación expedida por la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional.

Advierte esta juzgadora que, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, únicamente pueden acusarse los actos administrativos definitivos, esto es, decisiones que concluyen la actuación administrativa, en tanto deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos, ya sea porque crearon, modificaron o extinguieron una situación jurídica particular. Los actos de trámite, entendidos como aquellos que contienen las decisiones administrativas necesarias para la formación del acto definitivo, pero no concluyen la actuación administrativa, no son enjuiciables.

En providencia de 26 de abril de 2018, con ponencia del Dr. William Hernández Gómez, la Sección Segunda- Subsección A del Consejo de Estado, calificó a las Actas de las Juntas Asesoras como actos de trámite imposibles de control jurisdiccional, por ser solo un supuesto de hecho a partir del cual la entidad nominadora con fundamento en la facultad discrecional puede elegir la consecuencia jurídica, pero sin que haya una relación de interdependencia que conformen una sola voluntad y perfeccione un acto administrativo. Así lo expresó:

"Las actas de las Juntas Asesoras del Ministerio de Defensa son actos de trámite. Establecida como está la diferencia entre los actos de trámite y los administrativos complejos, surge con claridad el motivo por el cual no le asiste razón a la parte apelante, sin embargo, sobre este punto es necesario hacer énfasis en el carácter de acto de trámite de la recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional (...) dichas actas contienen únicamente recomendaciones de las Juntas Asesoras, las cuales no podrán ser modificadas sino por el Ministerio de Defensa Nacional o por la respectiva Junta Asesora, es decir que por sí mismas carecen del carácter vinculante de los actos que crean, modifiquen o extinguen directa o indirectamente situaciones jurídicas, lo que determina que no sean pasibles de control de legalidad ante la Jurisdicción Administrativa.

En efecto, se advierte que se trata de conceptos que permiten a la administración adoptar la decisión de retiro por llamamiento a calificar servicios, en el marco de las funciones que le asignó el mismo Decreto 1512 de 2000, en el artículo 57, ordinal 3, al prever aprobar o modificar las clasificaciones de los Oficiales y recomendar al Gobierno, por intermedio del Ministro de Defensa Nacional los ascensos, llamamientos al servicio y retiros de los Oficiales las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

(...)

De lo descrito, se evidencia que el acta de la Junta Asesora hace parte del supuesto de hecho a partir del cual la autoridad nominadora con fundamento en la facultad discrecional tiene la posibilidad de elegir la consecuencia jurídica, es decir, de adoptar la decisión de retiro o no, pero ambas declaraciones no conforman una unidad de contenido que tengan entre sí una relación de interdependencia que les permita llegar a perfeccionarse como acto administrativo, pues sería viable la existencia jurídica separada e independiente dado que puede darse el concepto sin la decisión de retiro. Conclusión: El Acta 009 del 14 de mayo de 2010 por medio de la cual la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional propuso el retiro del coronel Israel Robayo Rojas no conforma con el Decreto 2219 del 21 de junio de 2010 un acto administrativo complejo. Ello por cuanto la recomendación contenida en el acta es un acto preparatorio para expedición del acto administrativo de llamamiento a calificar servicios. (negrilla del Despacho)

Bajo estas consideraciones, no es de recibo la tesis alegada por la demandada según la cual, las Actas de la Junta de Recomendación y el acto de retiro conforman un acto complejo, que debió demandarse conjuntamente. En consecuencia, se declara no probada la excepción de inepta demanda, pues el acto acusado en el caso de marras fue el que efectivamente definió la situación jurídica de la accionante, esto es, retirarla del servicio.

Comparecencia de dos apoderados en representación de una entidad

Teniendo en cuenta que solo existe una decisión administrativa demandada, Resolución 1947 de 27 de marzo de 2017 emanada del Ministerio de Defensa, debe traerse a colación lo preceptuado por el art. 159 del CPACA sobre la capacidad y representación de los sujetos procesales:

“Artículo 159. Capacidad y representación. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso-administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor

jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho (...)” (negrilla del Despacho)

Según esta disposición normativa, en el sub judice como se está demandando a la Nación por un acto emanado del Ministerio de Defensa, su representación se encuentra en cabeza del Ministro de Defensa. Este funcionario puede delegar dicha representación en cualquiera de las dependencias de esa cartera ministerial en la medida en que hacen parte de su estructura orgánica y, por tanto, las condenas que lleguen a proferirse contra una o varias de ellas se imputan a un solo presupuesto, esto es, el de la Nación, en cabeza del Ministerio.¹

Como en el caso de las Fuerzas Armadas, el artículo 6 del Decreto 1512 de 2000,² estableció que la Policía Nacional, la Fuerza Aérea, el Ejército Nacional y la Armada Nacional hacen parte de la estructura orgánica del Ministerio de Defensa; puede cualquiera de estas instituciones designar un apoderado para que defienda los intereses y actuaciones de sus miembros, teniendo en cuenta siempre que están actuando en representación de la Nación.

Al respecto ha señalado el Consejo de Estado que si bien el ordenamiento no contempla como causal de nulidad el hecho de que la entidad demandada sea representada por diferentes dependencias que hacen parte de la misma estructura orgánica y concurra al proceso con dos abogados principales, si es responsabilidad del representante de aquella, observar los postulados procesales. Así lo estableció el Alto Tribunal:

*“En el presente asunto, la parte actora, además de dirigir la demanda en contra del municipio de San Antonio (Tolima), la formuló en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional, a fin de que se les declarara responsables por las lesiones de la señora Yolanda Rojas Tapiero; así, **la Nación actuó en el proceso a través de dos apoderados principales (uno designado por el Ejército y otro por la Policía), con claro desconocimiento de las normas procesales que prohíben la actuación simultánea “de más de un apoderado judicial de una misma persona”**”.*

Al respecto, debe decirse que, si bien el ordenamiento legal no contempla como causal de nulidad el hecho de que la entidad demandada (en este caso, la Nación, en cabeza del Ministerio de Defensa), representada por diferentes dependencias que hacen parte de la misma estructura orgánica (acá, de la del mencionado Ministerio), concurra al proceso con dos abogados principales, como sucedió en este caso, sí es responsabilidad de este último observar los postulados procesales, en aras de garantizar una defensa seria y coherente de sus derechos (que, en últimas, son los de la Nación) y de evitar que ocurran de nuevo situaciones como las evidenciadas en el sub júdice, con independencia de que, de perder el proceso, el Ministerio impute internamente el pago de la condena al presupuesto de una u otra de las instituciones que conforman la Fuerza Pública.

(...)

Se aclara, de todas formas, que la prohibición del artículo 66 del C. de P.C. (75 del CGP) no aplica a casos en que los órganos o dependencias de la entidad que éstos representan conforman una estructura orgánica diferente, como ocurre, por ejemplo, cuando se demanda a varios Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y/o Unidades Administrativas Especiales, sin personería jurídica, pues en estos eventos tales dependencias pueden concurrir al proceso con su respectivo apoderado judicial (...)”³

¹ Consejo de Estado. Sentencia de 01 de octubre de 2014. Exp. 73001-23-31-000-2005-00561-01 (34.047). Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera

² “por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Defensa Nacional y se dictan otras disposiciones”

³ Consejo de Estado. Sentencia de 01 de octubre de 2014. Exp. 73001-23-31-000-2005-00561-01 (34.047). Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera

Así las cosas, la manifestación de los apoderados designados por el Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, quienes pertenecen a una misma estructura orgánica, de comparecer simultáneamente a defender la legalidad de un solo acto administrativo, contraría las disposiciones del inciso 2° del art. 75 del CGP y a su vez vulnera el Derecho de Defensa de la parte actora por la desproporción en el número de profesionales del derecho facultados para abogar por sus intereses. Situación última que deviene en una nulidad por trasgresión de las garantías mínimas procesales.

No obstante, como la apoderada la parte demandante manifiesta estar de acuerdo con que la representación de su contraparte se dé a través de dos abogados principales, dicha nulidad queda saneada y debe el Despacho continuar con el trámite correspondiente en aras de garantizar la celeridad procesal.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

RECURSO: El apoderado de la Policía **INTERPONE Y SUSTENTA RECURSO DE APELACIÓN** contra la decisión que niega la excepción de inepta demanda.

El Despacho corre traslado a las demás partes. Sus pronunciamientos quedan en la videograbación anexa.

*El Despacho **CONCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL EFECTO DIFERIDO**, ante el Tribunal de Cundinamarca.*

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA III: FIJACIÓN DEL LITIGIO

Con fundamento en los hechos y las pruebas que obran en la demanda y su contestación, encuentra el Despacho que se tienen probados los hechos que a continuación se relacionan:

- 1) La señora OLGA CRISTINA CAMPO ESPITIA, ingresó como cadete en la escuela de la Policía Nacional – General Santander el 23 de enero de 1990 y egresó como subteniente del servicio de vigilancia el 02 de noviembre de 1992.*
- 2) Durante su carrera profesional, no se le realizaron llamados de atención ni fue sancionada penal ni disciplinariamente.*
- 3) La señora CAMPO ESPITIA ascendió al grado de Mayor.*
- 4) Mediante Decreto No 4860 del 30 de diciembre de 2008 fue retirada de la institución bajo la figura de llamamiento a calificar servicios. (fl 31)*
- 5) Mediante proceso de nulidad de restablecimiento del derecho Nro. 11001333170220090023100, se demandó la legalidad del Decreto 4860 del 30 de diciembre de 2008 y con sentencia de primera instancia del 17 de agosto de 2012 el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá accedió a las pretensiones de la demanda.*
- 6) El fallo de primera instancia fue confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con providencia del 03 de julio de 2014.*
- 7) Mediante Decreto No 287 del 18 de febrero de 2015 se reintegró al servicio activo a la señora OLGA CRISTINA ESPITIA, en el grado de Mayor (FI 32).*
- 8) Con Acta 001 -APROP-GRUPE-3.22 del 16 de enero de 2017, la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, recomendó el llamamiento de la señora OLGA CRISTINA ESPTIA a calificar servicios. (fl 17)*
- 9) El 03 de abril de 2017 fue notificada del retiro del servicio activo a través de la resolución No 1947 del 27 de marzo de 2017, proferida por el Ministro de Defensa Nacional.*

Los cargos formulados por la parte actora son falsa motivación y desviación de poder, las razones que esgrime, las compendia el Despacho de la siguiente manera:

- 1. La señora OLGA CRISTINA CAMPO ESPITIA fue una excelente oficial de la Policía Nacional, que durante 26 años de trayectoria en la entidad obtuvo condecoraciones y felicitaciones.*
- 2. Nunca fue investigada ni sancionada disciplinariamente y/o penalmente.*
- 3. El excelente desempeño profesional de la demandante se reflejó en sus calificaciones, de nivel superior.*
- 4. Con ocasión de su reintegro a la entidad por disposición de fallo judicial, la actora fue objeto de persecución laboral por parte de sus superiores, sin que fuera llamada a curso de ascenso.*
- 5. La decisión de su retiro de la institución no está debidamente soportada en una evaluación de desempeño y trayectoria profesional.*

Se concede el uso de la palabra a los apoderados para que se pronuncien sobre la fijación del litigio.

Escuchadas las partes, el Despacho advierte que el asunto se contrae a determinar si el llamamiento a calificación de servicios obedeció a intereses ajenos al mejoramiento del servicio.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA IV: ETAPA DE CONCILIACIÓN

Se concede el uso de la palabra al apoderado de la entidad con el objeto de que indique si le asiste ánimo conciliatorio. Atendiendo las manifestaciones de la entidad en el sentido de no existir ánimo conciliatorio, el Juzgado se abstiene de proponer formula alguna. En consecuencia, se da por agotada la etapa de conciliación.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA V: DECRETO DE PRUEBAS

Téngase como pruebas en su haber pertinente los documentos que fueron aportados con el escrito de demanda y la contestación, ahora bien, atendiendo la solicitud de pruebas efectuada por la parte actora, acorde a los criterios de necesidad, conducencia y pertinencia, serán decretadas de la siguiente forma:

Documentales.

En auto previo de 01 de julio de 2020 dando alcance al Decreto 806 de 2020, el Despacho ordenó a las partes solicitar mediante derecho de petición las documentales enunciadas en el acápite de pruebas del escrito de demanda. Se advirtió igualmente que si no se cumplía con esta obligación en aplicación de lo dispuesto en los artículos 78 numeral 10 y 173 del CGP en esta etapa procesal no se decretarían.

Con el escrito de la demanda se solicitó la práctica de los siguientes documentales: i) certificación del último lugar de prestación de servicios de la demandante, ii) certificación salarial de la actora del mes de marzo del año 2017 y iii) la copia del manual de funciones y perfiles para cada uno de los cargos que ocupó la demandante. iv) copia de las calificaciones de la actora de los últimos cinco años.

El apoderado del demandante en cumplimiento de lo ordenado allegó constancia de haber elevado los correspondientes derechos de petición. Al respecto debe precisar el

Despacho que si vencido el término no se aportan las documentales allí pedidas, no se requerirá las numeradas 1 a 3 habida cuenta no son útiles ni conducentes para determinar la ilegalidad del acto demandado ni los cargos que se formulan contra este.

Tampoco se decretará la solicitud del concepto de los Coroneles y Generales para el retiro de la actora, esto por cuanto dicha información obra en el acta de Acta 001 - APROP-GRURE-3.22 del 16 de enero del 2017, de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, en la que sus miembros recomendaron el llamamiento de la señora OLGA CRISTINA ESPITIA a calificar servicios.

La apoderada de la parte actora solicita se reconsidere esta última decisión, por estimarla de importancia para el caso. El Despacho advierte que, si dichos conceptos existen, ciertamente son relevantes para el proceso, razón por la cual concede la prueba e impone la carga de su trámite al apoderado de la Policía Nacional.

*Por **secretaría librese** el correspondiente oficio. El apoderado de la Policía cuenta con el **término de 3 días para tramitarlo** y la **entidad con 20 días** para allegar la correspondiente respuesta.*

Testimoniales.

Se accede a practica de los testimonios de las personas solicitadas por el demandante, advirtiendo que su citación y compromiso de conducirlos a la audiencia estará a cargo de la parte actora.

Mayor HAROLD VICENTE PINZON CARVALHO.
Teniente DIANA MARIA VALDERRAMA FLOREZ.
Intendente MAURICIO OCTAVIO FONSECA SIERRA.

*Para tal efecto se fija como fecha para su recepción el día **6 DE AGOSTO A LAS 10:30 A.M.***

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



FERNANDA FAGUA
SECRETARIA AD HOC