



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL

1
CORRESPONDENCIA
RECIBIDA

9-15 folios ORIGINAL
2018 APR 26 PM 4:03

OFICINA DE APOYO
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

230000

Doctor

JUEZ VEINTISIETE (27) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

SECCIÓN SEGUNDA

E. S. D

Proceso No.	11001333502720180029700
Demandante	OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto	CONTESTACIÓN DEMANDA

MARIA ANGELICA OTERO MERCADO, mayor de edad, residente de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.069.471.146 de Sahagún- Córdoba y portadora de la tarjeta profesional número 221.993 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada de la **POLICIA NACIONAL**, de acuerdo al poder que se anexa, me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** en los siguientes términos:

I. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

1 a la 4. Se solicita declarar la nulidad de la Resolución No. 083 del 14 de Febrero de 2018, proferida por el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá, por medio de la cual retiró por voluntad de la Dirección General al Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS, del servicio activo de la Policía Nacional, y que a título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada reintegrar al servicio activo a la accionante, sin solución de continuidad, reconociendo los ascensos que se hayan consolidado posteriormente y a los cuales tenga derecho, como reconocimiento y pago de los salarios, primas de todo orden, bonificaciones y demás emolumentos, como también, \$10.520.715 por concepto de perjuicios materiales. Lucro cesante, y demás indemnizaciones a sus familiares.

Pedimentos a los cuales ésta defensa de la Policía Nacional se opone, por cuanto el acto administrativo impugnado se estructuró atendiendo los presupuestos procesales de existencia, validez y eficacia procesal que debe tener todo acto emanado de la administración y además, expedido por la autoridad y el funcionario competente, esto es, Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá, lo que permite afirmar, que las actuaciones no fueron desproporcionadas, ni trasgredieron derecho fundamental alguno a la accionante, por el contrario, se observaron las garantías constitucionales, legales y jurisprudenciales vigentes para el caso y por ende, goza del principio de legalidad.

Por otra parte, citada causal de retiro por “VOLUNTAD DE LA DIRECCIÓN GENERAL”, está instituida bajo la potestad legal que nuestro legislador Colombiano, tuvo a bien conferir al Director General de la Policía Nacional, como en el presente caso, quien está revestido de facultades para retirar en forma discrecional y por razones del buen servicio, a orgánicos activos que no cumplen cabalmente con las funciones Constitucionales y Legales encomendadas la Institución, tal y como se presentó con el señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS.

Aunado a lo precedente, es preciso indicar que citado acto administrativo impugnado, fue proferido con apego a las normas legales y con plena observancia del precedente jurisprudencial fijado por el H. Consejo de Estado y la Corte Constitucional, que regulan referido retiro previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes, requisito al cual se dio cumplimiento a través

del Acta No. 0099 - GUTAH - SUBCO - 2.25 05 de febrero de 2018, por medio de la cual se recomendó el retiro del servicio activo de la Policía Nacional de la accionante.

5 y 6. Relacionadas con el pago de intereses sobre los valores que sean reconocidos y el cumplimiento de la sentencia. Pedimentos a los cuales no hago oposición por tratarse de pronunciamientos de tipo legal consignados en la Ley 1437 de 2011, Que se condene en costas a la demandada. Me opongo, ya que ésta defensa de la Nación - Policía Nacional, ha actuado de forma diligente y oportuna, es decir, en aplicación a los principios constitucionales y legales de lealtad, celeridad, economía procesal y transparencia, sin incurrir en abuso del derecho, mala fe o temeridad.

II. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Analizados los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda, de manera respetuosa manifiesto al Honorable Despacho que me atengo a lo que resulte probado legalmente durante las etapas procesales del proceso de la referencia, siempre y cuando tengan íntima relación con lo escrito en el petitorio, ya que algunos son argumentos personales y que desarrollan antecedentes legales y jurisprudenciales, razón por la cual esta defensa no puede darles un alcance en su descripción y contenido, sin embargo me permito manifestar lo siguiente;

AL HECHO 1al 02: son ciertos, aunque no son hechos relevante para la presente demanda, toda vez que el ingreso a la policía nacional, la evaluación parcial de gestión laboral, son actividades que nada infiere en la en retiro del hoy demandante, quien en el momento que se dio estaba activo en el servicio policial, en servicio de policía, por lo cual es ajeno a los supuestos facticos de la presente Litis.

Al HECHO 4 a 5 Concernientes con el retiro del servicio activo de la Policía Nacional del Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS (demandante), mediante Resolución No. 083 del 14/02/2018, por voluntad de la Dirección General. Es cierto, obran las documentales por medio de las cuales se puede corroborar, no obstante con relación a los parabienes son ciertos los acápites, se puede evidenciar en el extracto de hoja de vida, pero como se ha manifestado dichas felicitaciones que en la mayoría son colectivas es decir se las otorgan a la mayoría de policías por un evento de alto conocimiento que sucede en el país, esto no puede justificar que el hoy demandante tenga comportamientos no acordes a los principio, parámetros y reglamentos Institucionales, porque se debe tener un comportamiento adecuado en todas las circunstancias tanto institucionales como personales ya que al ser funcionario público y aún más prestando servicio a la comunidad como policía que debe ser ejemplo de buen comportamiento.

III. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

Como se expuso, sustentó en precedencia y se reitera, el acto administrativo impugnado se estructuró atendiendo los presupuestos procesales de existencia, validez y eficacia procesal que debe tener todo acto emanado de la administración y además, expedido por la autoridad y el funcionario competente, esto es, Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá, lo que permite afirmar, que las actuaciones no fueron desproporcionadas, ni trasgredieron derecho fundamental alguno a la accionante, por el contrario, se observaron las garantías constitucionales, legales y jurisprudenciales vigentes para el caso y por ende, goza del principio de legalidad y como respaldo de ello expongo y sustento lo siguiente:

- **De la normatividad aplicable - Régimen Especial:**

La Policía Nacional está reglada por un régimen especial que se enmarca desde el artículo 218 de la Constitución Política de Colombia de 1991, así:

Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.
(Subrayado y negrillas para destacar).

Atendiendo el párrafo final de citado precepto Constitucional, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Ley 1791 del 14 de septiembre de 2000 "Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional", norma en la cual se encuentra establecido entre otros el retiro del servicio activo para el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, así:

(...)

ARTÍCULO 54. RETIRO. <Ver Notas del Editor> <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Es la situación por la cual el personal uniformado, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio.

El retiro ~~de los oficiales se hará por decreto del Gobierno; y el del nivel ejecutivo, suboficiales y agentes, por resolución ministerial, facultad que podrá delegarse en el Director General de la Policía Nacional.~~

~~El retiro de los oficiales deberá someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, excepto cuando se trate de Oficiales Generales y en los demás grados en los casos de destitución, incapacidad absoluta y permanente, gran invalidez, no superar la escala de medición del Decreto de evaluación del desempeño o muerte.~~

ARTÍCULO 55. CAUSALES DE RETIRO. El retiro se produce por las siguientes causales:

(...)

6. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Por voluntad ~~del Gobierno para oficiales y del~~ Ministro de Defensa Nacional, o la Dirección General de la Policía Nacional por delegación, para el nivel ejecutivo, ~~los suboficiales~~ y los agentes.

ARTÍCULO 62. RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO, O DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> Por razones del servicio y en forma discrecional, ~~el Gobierno Nacional para el caso de los oficiales o~~ la Dirección General de la Policía Nacional por delegación del Ministro de Defensa Nacional, para el nivel ejecutivo, ~~los suboficiales,~~ y agentes podrán disponer el retiro del personal con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación ~~de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional para los oficiales o~~ de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva ~~para los demás uniformados.~~

(...)

Concordante con lo anterior, se expidió la Ley 857 del 26 de diciembre de 2003 "Por medio de la cual se dictan nuevas normas para regular el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional y se modifica en lo pertinente a este asunto, el Decreto-ley 1791 de 2000 y se dictan otras disposiciones", la cual acerca de los retiros establece:

“ARTÍCULO 4o. RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO O DEL DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL. Por razones del servicio y en forma discrecional, el Gobierno Nacional para el caso de los Oficiales o el Director General de la Policía Nacional para el caso de los Suboficiales, podrán disponer el retiro de los mismos con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional, cuando se trate de Oficiales, o de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva, para los Suboficiales.

El ejercicio de las facultades a que se refiere el presente artículo podrá ser delegado en el Ministro de Defensa Nacional, para el caso de los Oficiales hasta el grado de Teniente Coronel y en los Directores de la Dirección General, **Comandantes de Policía Metropolitana**, de Departamentos de Policía y Directores de las Escuelas de Formación para el caso de los Suboficiales bajo su mando, observando el procedimiento que sobre el particular se señale en cuanto a composición y recomendaciones en el evento de tal delegación respecto de la Junta Asesora y de Evaluación y Clasificación de que trata el inciso anterior.

PARÁGRAFO 1o. **La facultad delegada en los** Directores de la Dirección General, **Comandantes de Policía Metropolitana**, de Departamentos de Policía y Directores de las Escuelas de Formación **a que se refiere el inciso anterior se aplicará para los casos de retiro del personal Nivel Ejecutivo** y agentes bajo su mando, a que se refiere el artículo 62 del Decreto-ley 1791 de 2000”. (Subrayado y negrillas para el caso concreto).

(...)

La delegación a que hace referencia la Ley 857 de 2003, fue debidamente reglamentada a través de la Resolución No. 03913 del 08 de septiembre 2008 “Por la cual se delega el ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 4º de la Ley 857 del 26 de diciembre de 2003, en los Comandantes de Policías Metropolitanas y de Departamentos de Policía y se integra la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva para el personal de Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes bajo su mando”, así:

(...)

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º. DELEGACION. Delegar en los Comandantes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía, la facultad de retirar por Voluntad del Director General de la Policía Nacional de Colombia, por razones del servicio y en forma discrecional, al personal de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes bajo su mando, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación de que trata el artículo 2º de la presente resolución.

PARÁGRAFO. El retiro por razones del servicio y en forma discrecional del personal de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes, se podrá disponer con cualquier tiempo de servicio.

(...)

De lo transcrito se desprende, que el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá DC., está legalmente facultado para retirar del servicio activo de la Policía Nacional al personal del Nivel Ejecutivo entre otros, adscritos a referida unidad institucional; sin embargo, las normas citadas exigen como requisito sine qua non, que conste una recomendación previa por parte de la respectiva Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, sumado a que se indiquen las motivaciones por las cuales se retira al orgánico, mediante las cuales se busque el mejoramiento del servicio.

Es de tener en cuenta, que los requisitos exigidos por pluricitadas normas, para aplicar la causal de retiro por Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, en éste caso delegada en el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá DC., se cumplieron a cabalidad en el retiro del servicio activo de la Policía Nacional del Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS (demandante) por aludida causal, toda vez, que los miembros de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, en sesión del 05 de febrero de 2018, protocolizada mediante Acta No. 0099 - GUTAH - SUBCO - 2.25, donde se analizaron los hechos que se venían presentando con referido policial en su momento, quien se desempeñaba como integrante de la estación de policía Candelaria en Bogotá.

En dicha Junta se decidió por unanimidad de los asistentes que contaban con voz y voto, recomendar ante el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá DC., el retiro del servicio activo de la Institución del señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS (demandante), lo cual quedó señalado en el Acta No. 0099 - GUTAH - SUBCO - 2.25, cumpliéndose así el primero de los requisitos¹ exigidos para esta clase de retiros.

Ahora, en lo concerniente al segundo requisito², se tiene que el retiro de la policial, se realizó únicamente con la finalidad de lograr un mejoramiento del servicio, con motivos específicos y claros, los cuales fueron debidamente descritos, tanto en el Acta de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, como en la Resolución No. 083 del 14 de Febrero de 2018, los cuales se analizaran con posterioridad.

Es de precisarse, que los requisitos expuestos en precedencia, han sido analizados por la H. Corte Constitucional en Sentencia SU - 053 del 12 de febrero de 2015, MP. Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, señalando lo siguiente:

(...)

Por ello, conjugando las tesis señaladas, la Sala Plena de esta Corporación, en ejercicio de tal función unificadora, pasa a proponer el estándar mínimo de motivación para que, en todo caso, prevalezca la interpretación que más se acompasa con los postulados del Estado Social de Derecho, el principio de legalidad y el respeto por los derechos fundamentales de los policías:

- i. Se admite que los actos administrativos de retiro discrecional de la Policía Nacional no necesariamente deben motivarse en el sentido de relatar las razones en el cuerpo del acto como tal. Pero, en todo caso, sí es exigible que estén sustentados en razones objetivas y hechos ciertos. En este sentido, el estándar de motivación justificante es plenamente exigible.
- ii. La motivación se fundamenta en el concepto previo que emiten las juntas asesoras o los comités de evaluación, el cual debe ser suficiente y razonado.
- iii. El acto de retiro debe cumplir los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad, que se expresan en la concordancia y coherencia entre acto discrecional y la finalidad perseguida por la Institución; esto es, el mejoramiento del servicio.
- iv. El concepto emitido por las juntas asesoras o los comités de evaluación, no debe estar precedido de un procedimiento administrativo, lo anterior, debido a que ello desvirtuaría la facultad discrecional que legalmente está instituida para la Policía Nacional, en razón de función constitucional³. No obstante lo anterior, la expedición de ese concepto previo sí debe estar soportado en unas diligencias exigibles a los entes

¹ previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva

² las motivaciones por las cuales se retira al policial

³ Según se explicó en los fundamentos 29 a 42 de esta providencia, la Policía Nacional cumple, entre otras, las funciones constitucionales de servir a la comunidad, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo y proteger a todas las personas residentes en Colombia.

evaluadores, como por ejemplo el levantamiento de actas o informes, que deberán ponerse a disposición del afectado, una vez se produzca el acto administrativo de retiro, y las cuales servirán de base para evaluar si el retiro se fundó en la discrecionalidad o en la arbitrariedad.

- v. El afectado debe conocer las razones objetivas y los hechos ciertos que dieron lugar a la recomendación por parte del comité de evaluación o de la junta asesora, una vez se expida el acto administrativo de retiro. Por lo tanto, en las actas o informes de evaluación debe quedar constancia de la realización del examen de fondo, completo y preciso que se efectuó al recomendado. En tal examen se debe analizar, entre otros, las hojas de vida, las evaluaciones de desempeño y toda la información adicional pertinente de los policiales.
- vi. Si los documentos en los cuales se basa la recomendación de retiro del policía, tienen carácter reservado, los mismos conservaran tal reserva, pero deben ser puestos en conocimiento del afectado. El carácter reservado de tales documentos se mantendrá, mientras el acto administrativo permanezca vigente.
- vii. Si bien los informes o actas expedidos por los comités de evaluación o por las juntas asesoras no son enjuiciables ante la jurisdicción contenciosa, deben ser valorados por el juez para determinar la legalidad de los actos. Ello implica que se confronten las hojas de vida de los agentes, las evaluaciones de desempeño, las pruebas relevantes y los demás documentos que permitan esclarecer si hubo o no motivos para el retiro.

De esa manera, en caso de que los jueces de instancia ordinarios o constitucionales constaten la ausencia de motivación del acto de retiro, deben considerar la jurisprudencia de la Corte Constitucional para efectos de i) ordenar los eventuales reintegros a que tengan derecho los demandantes, y ii) determinar los límites a las indemnizaciones que les serán reconocidas. Específicamente deben observar la **Sentencia SU-556 de 2014**, como quiera que debe aplicarse el principio de igualdad entre los servidores públicos que han sido desvinculados de sus cargos en contravía de la Constitución.

(...)

Es de anotar, que dichos estándares mínimos de motivación establecidos en mencionada sentencia, se encuentran señalados tanto en el Acta No 0999- GUTAH - SUBCO - 2.25 de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, como en la Resolución No. 083 del 14 de febrero de 2018, en los cuales se indicaron los motivos por los cuales se retiraba del servicio activo de la Policía Nacional al ahora demandante, decisión que va encaminada en el mejoramiento del servicio, conforme a lo señalado en los actos administrativos antes mencionados.

▪ **De la facultad discrecional:**

El Director General de la Policía Nacional esta investido de una facultad discrecional, la cual también se encuentra delegada en **COMANDANTES DE POLICÍAS METROPOLITANAS** entre otros, conforme a lo señalado en el Artículo 1° de la Resolución No. 03913 del 08 de septiembre de 2008⁴, que le permite retirar a los Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes, previo a una recomendación por parte de la Junta de Evaluación y Clasificación respectiva, buscando un mejoramiento

⁴ ARTÍCULO 1°. DELEGACION. Delegar en los Comandantes de Policías Metropolitanas y Departamentos de Policía, la facultad de retirar por Voluntad del Director General de la Policía Nacional de Colombia, por razones del servicio y en forma discrecional, al personal de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes bajo su mando, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación de que trata el artículo 2° de la presente resolución.

PARÁGRAFO. El retiro por razones del servicio y en forma discrecional del personal de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes, se podrá disponer con cualquier tiempo de servicio.

del servicio.

Sobre los conceptos de **“DISCRECIONALIDAD”** y **“RAZONES DEL SERVICIO”** en el retiro del servicio, la H. Corte Constitucional ha realizado pronunciamientos mediante Sentencia C - 525 del 16 de noviembre de 1995, a través de la cual se estudió la exequibilidad de los artículos 12 del Decreto 573 de 1995 y 11 del Decreto 574 de 1995, señalando:

(...)

2.2. Discrecionalidad y arbitrariedad

(...)

Se trata entonces de una discrecionalidad basada en la razonabilidad sobre lo cual ya esta Corporación ha sentado jurisprudencia; en efecto sobre la razonabilidad ha explicado que ella hace relación a un juicio, raciocinio o idea esté conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acción o expresión de una idea, juicio o raciocinio por su conveniencia o necesidad. La racionalidad, en cambio, expresa el ejercicio de la razón como regla y medida de los actos humanos. Es simplemente producto de la esencia racional del ser humano.

(...)

3. Las razones del servicio

En el caso de la Policía Nacional, las razones del servicio están básicamente señaladas en la propia Constitución Política (art. 218), a saber: el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. El Comité Evaluador debe verificar si, dentro de estos parámetros, los oficiales, suboficiales y agentes están cumpliendo correctamente con su deber, si están en condiciones psíquicas, físicas y morales para prestar el servicio y en actitud para afrontar todas las situaciones que en razón de su actividad de salvaguardar el orden se presenten. Por otra parte, debe tener en cuenta que el servicio tiene unas exigencias de confiabilidad y eficiencia que implican que los altos maridos de la institución puedan contar en condiciones de absoluta fiabilidad, con el personal bajo su mando. Es claro que el éxito del servicio guarda relación de proporcionalidad entre las aptitudes del personal que lo presta y el fin de la institución; en caso de descoordinación entre el servidor y el fin de la institución debe primar éste, y por ende la institución debe estar habilitada para remover a quien por cualquier motivo impida la consecución del fin propuesto.

(...)

Lo anterior nos permite concluir, que la facultad de retirar al personal del Nivel Ejecutivo y Agentes del servicio activo de la Policía Nacional, por la causal denominada **“VOLUNTAD DE LA DIRECCIÓN GENERAL”**, se realiza dentro del ejercicio de las potestades legales de su función y en procura de cumplir la misión Constitucional otorgada a la Institución.

▪ **Los motivos del retiro discrecional en el caso concreto:**

Como ya lo ha venido sosteniendo el H. Consejo de Estado, el hecho de que la facultad discrecional constituya un acto de naturaleza inmotivada en cuanto a su concepción, no quiere decir, que carezca de motivos para su ejercicio, puesto que la misma norma establece su regulación al designar el funcionario competente, la realización de la

Junta, la votación de los integrantes, la recomendación de sus miembros y las razones de buen servicio.

En el presente caso y luego del estudio de los hechos y circunstancias que conllevaron al retiro del servicio activo de la Policía Nacional, al señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS(ahora demandante), se reunió la Junta de Evaluación y Clasificación de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes de la Policía Metropolitana de Bogotá DC., quienes mediante Acta No. 0099 - GUTAH - SUBCO - 2.25, consignaron y motivaron el retiro de la institucional señalando aspectos relevantes como los siguientes:

“Que el retiro del servicio activo por voluntad del Gobierno Nacional o del Director General de la Policía Nacional, no es producto de una sanción disciplinaria, sino una facultad consagrada en el Decreto Ley 1791 de 2000, que obedece a las razones del servicio con el fin de garantizar la seguridad y convivencia ciudadana, la misma seguridad del Estado y el buen funcionamiento de la institución policial.

Que las circunstancia de idoneidad y buen desempeño durante la permanencia en la Institución, tratándose de decisiones discrecionales, no generan por sí solas fuero alguno de “estabilidad”, ni pueden limitar la potestad de remoción que Ley le ha conferido a los nominadores.

Es por ello, que en virtud del principio de Dignidad, el cual contiene los valores de Honestidad, Transparencia, Honor y Valor Policial, así como en observancia de los principios constitucionales, cada policial debe ser fiel cumplidor de los mismos, como se menciona en el Codicio de Ética Policial, que cada uniformado asumió cumplir y acatar, código este que a la letra dice:

“Como policía tengo la obligación fundamental de servir a la sociedad, proteger vidas y bienes; defender al inocente del engaño, a los débiles de la opresión y la intimidación; emplear la paz contra la violencia y el desorden y respetar los derechos constitucionales de libertad, igualdad y justicia de todos los hombres.

Llevare una vida irreprochable como ejemplo para todos; mostrare valor y calma frente al peligro, al desprecio, al abuso o al oprobio; practicaré la moderación en todo y tendré constantemente presente el bienestar de los demás. Seré honesto en mi pensamiento y en mis acciones; tanto en mi vida personal como profesional, seré un ejemplo en el cumplimiento de las leyes y de los reglamentos de mi institución. Todo lo que observe de naturaleza confidencial o que se me confie en el ejercicio de mis funciones oficiales, lo guardare en secreto a menos que su revelación sea necesaria en cumplimiento de mi deber.

Nunca actuaré ilegalmente ni permitiré que los sentimientos, prejuicios, animosidades o amistades personales lleguen a influir sobre mis decisiones. Seré inflexible pero justo con los delincuentes y haré observar las leyes en forma cortés y adecuada, sin temores ni favores, sin malicia o mala voluntad, sin emplear violencia o fuerza innecesaria y sin aceptar jamás recompensas.

Reconozco que el lema Dios y Patria, simboliza la fe del público y que lo acepto en representación de la confianza de mis conciudadanos y que lo conservaré mientras que siga fiel a los principios de la ética policial. Lucharé constantemente para lograr estos objetivos e ideales, dedicándome ante Dios a la profesión escogida: LA POLICÍA.”

Teniendo claridad acerca de los compromisos, responsabilidades, obligaciones, deberes, principios, visión, misión constitucional, código de ética, etc., que todo funcionario público al servicio del Estado de Colombia, que ostente un escalafón en calidad de uniformado de la Policía Nacional, está en la obligación de cumplir cabalmente y por ello, se evaluó la trayectoria de la demandante, así:

(...)

CS

4.1. Retiros por Voluntad de la Dirección General

4.1.1 Caso PT. OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS C.C. 1.024.476.476

4.1.1. Se hace exposición de la trayectoria del señor **Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. **1.024.476.476**, quien ingresó a la Policía Nacional el 17-01-2011, siendo dado de alta el 01-12-2011, como Patrullero, mediante Resolución No. 04402, llevando en la Institución un tiempo acumulado de 08 años, 01 mes y 1 día, quien ha laborado en las siguientes unidades de la Metropolitana de Bogotá, así:
CAI Lucero.

FALTA DE COMPROMISO CON LAS METAS DE LA UNIDAD

(...)

El comportamiento que se le endilga al uniformado consiste que durante el turno de vigilancia y las respectivas semanas de evaluación no logro las metas establecidas previamente y de las cuales tenía conocimiento, así como tampoco presento informe sobre las circunstancias que impidieran cumplir los objetivos trazados durante dichos días.

De lo consignado en el Acta de la Junta de Evaluación y Calificación para suboficiales, nivel ejecutivo y agente de la Policía Metropolitana de Bogotá y la Resolución impugnada, también se dice:

“De acuerdo a lo anterior es conducente afirmar que el comportamiento del **Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS**, afecta ostensiblemente el servicio para el cual fue nombrado como miembro uniformado en el servicio activo de la Policía Nacional de Colombia adscrita a la Policía Metropolitana de Bogotá, con lo que se perturbó la buena marcha de la Institución, causando perjuicio del servicio público y por ende del interés general, teniendo en cuenta la obligación que le asiste como funcionario público uniformado al servicio de la Institución, pues si traemos a colación tenemos anotaciones en su concertación de la gestación y se le exhorta para que realice planes preventivos y operativos así como el cumplimiento de las metas planteadas circunstancia que afecta el servicio prestado por la institución pues basta recordar nuestra misión de rango constitucional.”

Del estudio juicio realizado por los miembros de la junta, es evidente que con dichas actuaciones se afecta de manera definitiva la confianza que la Institución y la comunidad habían depositado en el señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS, como funcionario público al servicio del Estado en la Policía Nacional; sin embargo, con sus comportamientos y actuaciones incumplió sus deberes y obligaciones Constitucionales y Legales, además, con dichos actos también incumplió su juramento de salvaguardar la vida, honra y bienes de los ciudadanos y en especial, de los de su comunidad a quienes se debía y prometió proteger.

▪ **De la pérdida de confianza:**

Es correcto señalar, que el señor Patrullero® OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS, en su momento en servicio activo de la Policía Nacional, no se encontraba exonerado del cumplimiento de los mandatos establecidos por el ordenamiento jurídico, habida cuenta que la condición de pertenecer a la Policía Nacional en servicio activo lleva per se la obligatoriedad de ser garante en todo escenario de las condiciones necesarias para el goce efectivo de los derechos y las libertades ciudadanas y para el aseguramiento de una convivencia pacífica, lo cual se materializa con el comportamiento ejemplar que debe tener no solo por su calidad de ciudadano colombiano, sino como funcionario de policía que exige una conducta recta, capaz de generar confianza, credibilidad y admiración en la ciudadanía.

Concomitante con lo precedente, se reitera que el institucional al ejecutar las actuaciones que se narran tanto en el Acta de la Junta como en la Resolución del retiro, es evidente que el funcionario se apartó por completo de los preceptos que soportan el actuar de los servidores públicos, los cuales deben tener presente en todo escenario, las finalidades constitucionales de promover la vigencia de un orden justo, la primacía de los derechos fundamentales de la persona y el servicio a la comunidad, lo cual implica a todas luces que estos independientemente que estén ejerciendo las funciones propias de su cargo, deben acatar e inculcar las reglas establecidas para tal fin, y más aún, si hacemos referencia al policial que como se estableció es la figura de exaltar en el ejercicio de la función pública, tendientes a la conservación del orden público, entendido este como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de las garantías que inherentemente le pertenecen al sujeto de derecho.

Aunado a lo expuesto en antelación, es pertinente señalar que las acciones, conductas y procedimientos asumidos por el señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS, van en contravía de todos los principios éticos y morales fijados por la institución y que se encuentran resumidos en el Código de Ética Policial, al señalarse que **“COMO POLICÍA TENEMOS LA OBLIGACIÓN FUNDAMENTAL DE SERVIR A LA SOCIEDAD, PROTEGER VIDAS Y BIENES, LLEVAR UNA VIDA IRREPROCHABLE COMO EJEMPLO PARA TODOS, SER UN EJEMPLO EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS LEYES Y REGLAMENTOS DE LA INSTITUCIÓN Y NUNCA ACTUAR ILEGALMENTE”**, preceptos que como se vislumbró omitió la policial con su actuar.

▪ **Precedente jurisprudencial - Consejo de Estado frente a la causal de Retiro por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional:**

El H. Consejo de Estado, como máxima autoridad y órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, frente al retiro por Voluntad de la Dirección General, ha realizado varios pronunciamientos en los que ha reiterado que el buen desempeño en el cargo y la prestación eficiente del servicio no otorgan fuero de estabilidad, así:

Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda Subsección "A" – CP. Dra. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO - Sentencia del 26 de marzo de 2009, radicado número: 25000-23-25-000-2004-05256-01(509-08) señaló:

“Ha sido criterio de la Corporación que la idoneidad para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de las funciones, no otorgan por si solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo, pues lo normal es el cumplimiento del deber por parte del funcionario.

La Sala considera importante señalar que cuando el retiro se efectúa con fundamento en la facultad discrecional, como en este caso, el Ministerio de Defensa Nacional puede, por razones del servicio. Ordenar la desvinculación de personal uniformado, retiro desprovisto de la connotación de sanción y con la presunción de legalidad que atañe a los actos administrativos. Esta clase de desvinculación no se fundamenta en cargos por actuaciones indebidas del militar, no requiere formulación de calvos, descargos, demás actuaciones propias de un proceso disciplinario o penal.

(...)

Para ahondar más en este punto, se hacen propios los argumentos expuestos en casos similares:

- “En síntesis, el retiro absoluto de los Agentes de la Policía Nacional, por razones del servicio es una facultad discrecional consagrada en la ley. No requiere exponer al interesado las razones del mismo, tampoco es necesario que previamente se adelante un

proceso disciplinario. Basta que se cumplan las formalidades previstas en la ley, es decir que se lleve a cabo previa recomendación del Comité de Evaluación de Oficiales Subalternos, aspectos que se cumplieron en el sub-lite. Desde esa perspectiva, resultaría absurdo, por decir lo menos, aceptar que la existencia de determinada investigación penal o disciplinaria por conductas contrarias a la moral, o que tengan que ver con responsabilidad disciplinaria o penal, inhibieran al nominador para ejercer la facultad discrecional de libre remoción que le confiere la ley, en procura de fortalecer el adecuado servicio público que la sociedad espera. El nominador puede ejercer libremente la facultad discrecional y simultáneamente adelantar la potestad disciplinaria o penal, sin que ello implique desvío de poder, siempre y cuando el implicado en un proceso penal o disciplinario, tenga oportunidad de ejercer el derecho de defensa' (Resaltado fuera del texto - Sentencia de 31 de agosto de 2000, expediente No. 00-01242, Actor: Daniel Cuesta Bader, M.P. Alejandro Ordóñez Maldonado).

- "La Sala en diferentes oportunidades ha expresado que la facultad nominadora de que esta investida la autoridad pública, por regla general, es diferente a la potestad disciplinaria o penal. Una y otra no se suspenden en su ejercicio y la iniciación de un proceso penal o disciplinario, no confiere estabilidad al servidor, porque así no lo ha autorizado la ley, pues de ser así, se llegaría a la absurda conclusión de que la comisión de una falta penal o disciplinaria otorgara estabilidad y ello no puede ser así, porque reñiría contra la misma ética y transparencia que demanda el ejercicio de la función pública, más tratándose de miembros de la Policía Nacional. Institución cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes convivan en paz" (Resaltado fuera del texto - sentencia de 15 de febrero de 2001, expediente NO. 99- °3239, actor José de Jesús Angulo y otros. M.P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado)

Finalmente, resulta pertinente puntualizar que la normativa aplicable al sub-lite en parte alguna exige que el Comité de Evaluación respectivo deba dejar constancia de las razones objetivas por las cuales optó por la recomendación de retiro ni que requiera notificar su concepto a los funcionarios implicados" (Subraya la Sala).

Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección "B" - CP. Dra. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ - Sentencia del 12 de agosto de 2010, radicado número: 05001-23-31- °00-2004-01189-01(1608-0⁹):

"(...) la facultad discrecional puede ser ejercida no sólo como consecuencia de la evaluación del cumplimiento del deber de los funcionarios que la integran sino que también deben examinarse elementos de confianza y moralidad que garantizan la buena prestación del servicio.

La eficiente prestación del servicio es una obligación de todo servidor público por lo que la buena conducta, las felicitaciones y la ausencia de sanciones disciplinarias no dan garantía de estabilidad, menos en relación con los servidores de la Policía Nacional, que por la naturaleza de sus funciones, requieren, entre otras virtudes y aptitudes, confianza, dedicación, lealtad. Disponibilidad y plena capacidad física e intelectual.

Desviación de Poder

La desviación de poder es una modalidad de ilegalidad que se predica del elemento teleológico del acto administrativo, que en los actos discrecionales gira en torno a lograr la mejor prestación del servicio público y la buena marcha de la administración (artículo 2o. de la Constitución Política y artículo 2o. del Código Contencioso Administrativo), lo cual constituye la esencia de su ser.

De suerte que quien alega esta causal de anulación está obligado a demostrar en forma irrefutable y fidedigna, que el acto acusado se expidió con un fin y por motivos no admitidos por la moral administrativa.

Sin embargo, con las pruebas aportadas no se demostró claramente una intención directa de parte de la administración para retirar del servicio al actor, quien indico que el motivo de su retiro fue la investigación penal que se adelantó en su contra en el Juzgado 187 de Instrucción Penal Militar.

Del material probatorio que obra en el expediente, no se puede concluir que la razón por la cual la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo, recomendó el retiro del servicio activo del actor, con fundamento en la voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, fue el hecho reseñado.

(...)

Las pruebas que aportó el actor para acreditar los hechos narrados, y el retiro del servicio por Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, no dan cuenta de la existencia de un nexo causal que haya ocasionado su salida porque la investigación disciplinaria es independiente de la recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales". (Subraya la Sala).

Posteriormente, en pronunciamiento del 26 de marzo de 2009 – CP. Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, radicación número: 20001-23-31- 000-2003-00985-01(2254-07), manifestó:

“Conforme a la anterior preceptiva, el legislador quiso revestir a la Policía Nacional de la facultad discrecional para retirar del servicio a sus miembros con el fin de flexibilizar el movimiento del personal que permita el mejoramiento del servicio.

Atendiendo las funciones propias de ésta institución que comprometen la seguridad del Estado y de los ciudadanos, debe dotársele de herramientas dirigidas a cumplir con la protección del orden constitucional y de los derechos y libertades de los ciudadanos.

La discrecionalidad manifestada en el acto de retiro en el asunto materia de estudio, no tiene vicio alguno de ilegalidad en razón a que está respaldada por las normas que regulan el régimen de carrera de los miembros de la Fuerza Pública y en consecuencia, para su ejercicio solo se exige la recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales y Personal Nivel Ejecutivo y Agentes.

Las normas que sustentan el retiro no exigen que previamente se realice el juzgamiento de la conducta del actor, como se pretende, dado que lo que se persigue con el ejercicio discrecional es la buena prestación del servicio y no la penalización de faltas.

Por lo expuesto, la presunción de legalidad que ampara el acto acusado no fue desvirtuada en el curso del proceso, razón por la cual se confirmará el fallo apelado". (Destaca la Sala).

Consejero Ponente: Dr. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, en sentencia del 14 de agosto de 2009, radicado número: 25000-23-25-000-1999-05698-01(3981-05):

“De conformidad con lo establecido en el artículo 216 de la Constitución Política, la Policía Nacional forma parte de la Fuerza Pública; y, está instituida para mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar la convivencia en paz de todos los habitantes del territorio, artículo 218 ibídem.

La misión especial que le ha conferido la Constitución Política a la Fuerza Pública, y en especial a la Policía Nacional, como garante entre otras, de la materialización de un orden justo, requiere la existencia de ciertas facultades en cabeza de sus máximas autoridades, entre ellas y la principal del Presidente de la República (*), tendientes a obtener un mejor servicio.

Dentro de dichos mecanismos la posibilidad del retiro del servicio, por llamamiento a calificar servicios, se constituye en una herramienta que permite la renovación del personal con el objeto de obtener mayor eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines de la Institución.

Dicha facultad, sin embargo, no puede interpretarse aisladamente de los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, además de los requisitos objetivos que legalmente se exigen, es preciso que el retiro esté inspirado en razones del buen servicio, las cuales se presumen

(...)

La posibilidad de la Administración de adoptar decisiones fundadas en criterios de oportunidad y conveniencia. Sin embargo, dentro de un sistema de pesos y contrapesos no es ajena al control en sede judicial pl. Esta Corporación reiteradamente ha sostenido que si bien las razones del servicio se presumen, de demostrarse la existencia de vicios que desvirtúen la presunción de legalidad, la decisión debe ser retirada del ordenamiento jurídico (*). En este sentido, en la providencia anteriormente mencionada esta Corporación (sic) sostuvo:

'En síntesis, en el ejercicio de la facultad discrecional se presume la legalidad del acto, vale decir que estuvo inspirado en razones del buen servicio, pero no de los motivos, dado que aunque formalmente no se exige la motivación de la decisión, ello no quiere decir que carezca de motivos, y en este sentido, corresponde al juez apreciar y valorar el rendimiento del servidor con sustento en la última calificación de servicios y en las anotaciones que registre la hoja de vida con inmediatez al retiro a falta de otros elementos probatorios que dementen el rendimiento del actor. Los cuales corresponde aportar a la entidad demandada en la tarea de consolidar la legalidad de la medida.' (Subraya la Sala).

En Sentencia del 10 de septiembre de 2009, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, radicado número: 25000-23-25-000-2001-01196-01(0121-08):

"De la idoneidad y buen desempeño del actor

Resulta desacertada la apreciación del actor, cuando manifiesta que por ser un excelente servidor de la institución demandada le asistía un fuero de estabilidad en el cargo. Al respecto la Sala precisa que si bien existen felicitaciones especiales por el cumplimiento sobresaliente de tareas asignadas propias del cargo ello no impide que la entidad procediera a retirarlo. Ha sido criterio de la Corporación que la idoneidad para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de las funciones, no otorgan por si solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo. Ni pueden limitar la potestad de remoción que la Ley le ha conferido al nominador. Lo normal es el cumplimiento del deber por parte del funcionario. (Subraya la sala).

Luego, en sentencia del 5 de noviembre de 2009, expediente: 25000-23-25-000-2002-04711-02 (2474-07), agregó:

"Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sección al señalar en casos similares que, todo acto discrecional de retiro del servicio supone el mejoramiento del mismo y en este orden, corresponde al juez evaluar los elementos de juicio existentes en el expediente que permitan desvirtuar tal presunción, obteniendo importancia los antecedentes en la

prestación de la labor, inmediatos a la decisión, vale decir, las anotaciones recientes en la hoja de vida del servidor, conforme a la cual es dable inferir su moralidad, eficiencia y disciplina, parámetros para justificar las medidas relacionadas con el mantenimiento o remoción del personal." (Subraya la Sala).

Por lo anterior, queda plenamente demostrado que el retiro del servicio activo del personal de suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, en éste caso por delegación en el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá DC., tiene pleno respaldo constitucional, legal y jurisprudencial, pero esa discrecionalidad no es absoluta, pues se deben respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, en los cuales se debe sustentar, en cumplimiento de los fines constitucionales de la Fuerza Pública, lo cual tuvo pleno cumplimiento tanto en el acta de la junta como en la resolución impugnada.

▪ **El contexto del problema jurídico resuelto por la Corte Constitucional en la Sentencia Su - 053 de 2015:**

En la citada sentencia SU - 053-15, se consignan argumentos propios de la Causal de retiro por Voluntad de la Dirección General, como son:

iii. El acto de retiro debe cumplir los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad, que se expresan en la concordancia y coherencia entre acto discrecional y la finalidad perseguida por la Institución; esto es, **el mejoramiento del servicio**⁵

vi. El afectado debe conocer las razones objetivas y los hechos ciertos que dieron lugar a la recomendación por parte del comité de evaluación o de la junta asesora, una vez se expida el acto administrativo de retiro. Por lo tanto, en las actas o informes de evaluación debe quedar constancia de la realización del examen de fondo, completo y preciso que se efectuó al recomendado. En tal examen se debe analizar, entre otros, las hojas de vida, las evaluaciones de desempeño y toda la información adicional pertinente de los policiales." (Negrillas fuera de texto).

Por lo anterior, se dejó claro que en el acto administrativo del retiro, se deben plasmar las motivaciones sobre las cuales se decide retirar al funcionario policial, por los cuales considera se afecta el servicio policial y se busca el mejoramiento del servicio. Frente a este tema la sentencia en mención, señala los siguientes estándares de motivación en los actos administrativos de retiro por facultad discrecional, así:

"Por ello, conjugando las tesis señaladas, la Sala Plena de esta Corporación, en ejercicio de tal función unificadora, pasa a proponer el estándar mínimo de motivación para que, en todo caso, prevalezca la interpretación que más se acompasa con los postulados del Estado Social de Derecho, el principio de legalidad y el respeto por los derechos fundamentales de los policías:

i. Se admite que los actos administrativos de retiro discrecional de la Policía Nacional no necesariamente deben motivarse en el sentido de relatar las razones en el cuerpo del acto como tal. Pero, en todo caso, sí es exigible que estén sustentados en razones objetivas y hechos ciertos. En este sentido, el estándar de motivación justificante es plenamente exigible.

ii. La motivación se fundamenta en el concepto previo que emiten las juntas asesoras o los comités de evaluación, el cual debe ser suficiente y razonado.

⁵ Sentencia SU-053-15, de fecha (12) de febrero de 2015. Magistrada sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

iii. El acto de retiro debe cumplir los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad, que se expresan en la concordancia y coherencia entre acto discrecional y la finalidad perseguida por la Institución; esto es, el mejoramiento del servicio.

iv. El concepto emitido por las juntas asesoras o los comités de evaluación, no debe estar precedido de un procedimiento administrativo, lo anterior, debido a que ello desvirtuaría la facultad discrecional que legalmente está instituida para la Policía Nacional, en razón de función constitucional⁶. No obstante lo anterior, la expedición de ese concepto previo sí debe estar soportado en unas diligencias exigibles a los entes evaluadores, como por ejemplo el levantamiento de actas o informes, que deberán ponerse a disposición del afectado, una vez se produzca el acto administrativo de retiro, y las cuales servirán de base para evaluar si el retiro se fundó en la discrecionalidad o en la arbitrariedad.

v. El afectado debe conocer las razones objetivas y los hechos ciertos que dieron lugar a la recomendación por parte del comité de evaluación o de la junta asesora, una vez se expida el acto administrativo de retiro. Por lo tanto, en las actas o informes de evaluación debe quedar constancia de la realización del examen de fondo, completo y preciso que se efectuó al recomendado. En tal examen se debe analizar, entre otros, las hojas de vida, las evaluaciones de desempeño y toda la información adicional pertinente de los policiales.

vi. Si los documentos en los cuales se basa la recomendación de retiro del policía, tienen carácter reservado, los mismos conservarán tal reserva, pero deben ser puestos en conocimiento del afectado. El carácter reservado de tales documentos se mantendrá, mientras el acto administrativo permanezca vigente.

vii. Si bien los informes o actas expedidos por los comités de evaluación o por las juntas asesoras no son enjuiciables ante la jurisdicción contenciosa, deben ser valorados por el juez para determinar la legalidad de los actos. Ello implica que se confronten las hojas de vida de los agentes, las evaluaciones de desempeño, las pruebas relevantes y los demás documentos que permitan esclarecer si hubo o no motivos para el retiro.

De esa manera, en caso de que los jueces de instancia ordinarios o constitucionales constaten la ausencia de motivación del acto de retiro, deben considerar la jurisprudencia de la Corte Constitucional para efectos de i) ordenar los eventuales reintegros a que tengan derecho los demandantes, y ii) determinar los límites a las indemnizaciones que les serán reconocidas.

Específicamente deben observar la **Sentencia SU-556 de 2014**, como quiera que debe aplicarse el principio de igualdad entre los servidores públicos que han sido desvinculados de sus cargos en contravía de la Constitución.”

Es importante señalar que los anteriores estándares de motivación, se cumplieron a cabalidad en la Resolución No 083 del 14 de Febrero de 2018 “Por la cual se retira del servicio activo a un integrante del Nivel Ejecutivo, adscrito a la Policía Metropolitana de Bogotá”, en el presente asunto señor Patrullero OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS, por la causal de Voluntad de la Dirección General delegada en el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá, acto administrativo en el cual se encuentran debidamente sustentadas las razones objetivas y razonables, a través de las cuales se buscó el mejoramiento del servicio policial que se presta a la comunidad, siendo proferido previa recomendación por parte de la Junta de Evaluación y Clasificación, es por ello, que se determina que el acto administrativo demandado, cumple a cabalidad con las exigencias señaladas por las Altas Cortes, la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia y por ende, goza plenamente de presunción de legalidad.

⁶ Según se explicó en los fundamentos 29 a 42 de esta providencia, la Policía Nacional cumple, entre otras, las funciones constitucionales de servir a la comunidad, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo y proteger a todas las personas residentes en Colombia.

Concomitante con lo expuesto, resulta necesario precisar que para retirar del servicio activo al personal uniformado de la Policía Nacional, por Voluntad de la Dirección General, por delegación al Comandante de la Metropolitana de Bogotá para este caso, no exige la disposición legal que se realice un juzgamiento de la conducta del servidor público, pues lo que se persigue con el ejercicio discrecional, es la buena prestación del servicio, no la penalización de faltas, por lo tanto, es independiente de las acciones disciplinarias que se puedan generar por faltas en el servicio que incurran los funcionarios.

▪ **Diferencia entre facultad discrecional y potestad disciplinaria:**

FACULTAD DISCRECIONAL	POTESTAD DISCIPLINARIA
<ul style="list-style-type: none"> - La administración cuenta con la libertad de escoger en virtud del atributo de la conveniencia, lo mejor para el servicio, atendiendo que cuando una decisión de carácter general o particular sea de esta naturaleza, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa, conforme a las preceptivas que señala el artículo 36 del C.C.A. - Propende por el mejoramiento del servicio. - la administración cuenta con la libertad de escoger en virtud del atributo de la conveniencia. - debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza. - Debe existir previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, cuando se trate de oficiales, o de la Junta de Evaluación y Clasificación, cuando se trate de suboficiales, personal nivel ejecutivo y agentes 	<ul style="list-style-type: none"> - Tiene por finalidad sancionar las actuaciones de los funcionarios que conlleven el incumplimiento de los deberes, el abuso o extralimitación de los derechos y funciones y la incursión en prohibiciones; por ende, la falta disciplinaria se enmarca en la preservación de reglas de conducta que debe seguir el servidor público y que guardan relación con los principios que guían la función administrativa - Va dirigida hacia el factor funcional del uniformado. - Finalidad sancionar las actuaciones de los funcionarios que conlleven el incumplimiento de los deberes. - Finalidad de sancionar el abuso o extralimitación de los derechos y funciones y la incursión en prohibiciones. - Se enmarca en la preservación de reglas de conducta que debe seguir el servidor público y que guardan relación con los principios que guían la función administrativa

En relación a la utilización concomitante de la facultad discrecional y del diligenciamiento disciplinario o penal, el Consejo de Estado en Sentencia del 27 de marzo de 2003, con ponencia del Consejero Doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, dentro del proceso radicado con el No. 5003-01, señaló que:

“procede cuando el hecho en que incurre el servidor afecta el servicio, de manera clara y notoria, de tal forma que se aprecie sin dificultad, que con la medida discrecional se trata de solucionar situaciones que se encuentran atentando contra la actividad funcional de la entidad y que por tal motivo, requieren ser apreciadas a primera vista; que lo contrario, es decir, hacer uso de la facultad discrecional, cuando no sea evidente la afectación del servicio, con el hecho materia de investigación disciplinaria, deslegitima el sentido de la facultad discrecional y se constituye en una forma de responsabilidad objetiva proscrita en nuestro ordenamiento jurídico, porque es presupuesto para configurar la falta disciplinaria la imputación a título de dolo o culpa y el uso del poder discrecional en la forma anotada, soslaya la demostración de tales elementos”.

Por lo anterior, no puede afirmarse que en todos los casos en que un hecho sea disciplinable o sancionable penalmente la institución deba esperarse a que finalice la

investigación para retirar al funcionario, pues, dadas las particularidades del caso y el grado de afectación del servicio, es viable ejercer también la facultad discrecional, siempre y cuando ella sea razonable y proporcional a los hechos que rodean el caso⁷.

Como se dijo en precedencia, no puede generarse ningún fuero de estabilidad para el funcionario a quien se le ha iniciado un proceso disciplinario o penal, para mantenerse en el servicio, cuando con su proceder se ha puesto en entredicho el servicio institucional.

IV. EXCEPCIONES PREVIAS O DE FONDO

1. Acto administrativo ajustado a la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia:

Es de señalar, que el acto administrativo impugnado contenido en la Resolución No. 083 del 14 de Febrero de 2018 "Por la cual se retiró del servicio activo a una integrante del Nivel Ejecutivo, adscrita a la Policía Metropolitana de Bogotá", fue estructurado atendiendo los presupuestos procesales de existencia, validez y eficacia procesal que debe tener todo acto emanado de la administración, tal referencia proviene de lo que en su momento dijo el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección "C" - Consejero ponente: Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de dos mil doce (2012) Radicación número: 54001-23-31-000-1999-00111-01(23358), así:

"Los presupuestos de existencia, son aquellas exigencias sin las cuales el acto no se configura como tal y por ende no surge a la vida jurídica; **los presupuestos de validez**, son aquellas condiciones de un acto existente que determinan que sea valorado positivamente por encontrarse ajustado al ordenamiento o, con otras palabras, que si el acto es sometido a un juicio de validez, no permiten que le sobrevenga una valoración negativa, **los presupuestos de eficacia final**, son aquellos requisitos indispensables para que el acto existente y válido produzca finalmente los efectos que estaría llamado a producir"

Presupuestos que se configuran en el acto demandado y además, porque fue expedido por el funcionario y la autoridad competente de la Policía Nacional – Comandante Policía Metropolitana de Bogotá por delegación, previa recomendación de la Junta de Evaluación y Calificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes adscritos a referida Metropolitana, lo que permite afirmar con total certeza, que tal actuación no fue desproporcionada, ni trasgredió derecho fundamental alguno como lo considera la demandante, sino que se observaron las garantías constitucionales, legales y jurisprudenciales vigentes para el caso en litigio y por ende, goza de los principios de legalidad y transparencia.

2. Imposibilidad de condena en costas:

En cuanto a condena en gastos, costas procesales y agencias en derecho, no es procedente, atendiendo que ésta defensa en aras de proteger los intereses y el patrimonio de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, ha actuado de forma diligente y oportuna, en aplicación a los principios constitucionales y legales de buena fe, lealtad, celeridad, economía procesal y transparencia, pronunciamientos que sustentó en Sentencias del Honorable **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B" - Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE - Bogotá D.C., cuatro (4) de julio de dos mil trece (2013) - Radicación número: 08001-23-31-000-2007-01000-02(1440-12)**, respecto a la condena en costas se dijo:

"...PROCEDE LA CONDENACION EN COSTAS A LA PARTE VENCIDA, CUANDO SU

⁷ Sentencia de 25 de noviembre de 2010, dentro del proceso radicado con el No. 0938-10 con ponencia del Consejero Dr. Víctor Alvarado Ardila.

CONDUCTA PROCESAL HA INCURRIDO EN TEMERIDAD, ABUSO DEL DERECHO O MALA FE.

COSTAS

(ii) La conducta asumida por la parte vencida.

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que sólo cuando el Juez, al valorar la conducta de las partes comprueba que hubo uso abusivo de los medios procesales, se encuentra facultado para proceder a condenar en costas”.

Otras Sentencias - Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección “B” - Consejero ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve – 04/07/2013 Radicación número: 08001-23-31-000-2007-01000-02 (1440-12) y Sentencia del 16/04/2015, emitida por la Sección Primera - Consejero ponente: Dr. Guillermo Vargas Ayala, Radicado No. 25000-23-24-000-2012-00446-01.

3. Excepción genérica:

Solicito al Despacho de manera respetuosa, se decreten de oficio las excepciones que se establezcan dentro de este proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 175 num. 3 y 180 num. 6 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

V. PRUEBAS

Igualmente solicito de manera respetuosa tener en cuenta las demás pruebas que obran en el plenario, con el fin de no generar duplicidad de documentos dentro del expediente que se adelanta en su Honorable Despacho ya que el expediente administrativo que dio origen a la demanda fue allegado en su totalidad por la parte demandante.

1. Oposición a las pruebas documentales y a los testimonios solicitados por la parte activa:

Es preciso indicar, que las documentales requeridas por la demandante a través de su abogado de confianza, corresponden precisamente a las que debió allegar con el escrito de la demanda o por lo menos, acreditar el trámite de las mismas a través de derecho fundamental de petición (art. 23 c.p.c.), trámite al cual estaban en el deber de realizar atendiendo la carga de la prueba y no trasladársela al Despacho Judicial Administrativo, además, los requerimientos del literal a., se encuentran consignados en en la Resolución impugnada, y lo solicitado en el literal b dicha documental obra en el proceso, razón por la cual no se hacen necesarios decretarlos. Ahora, retomando el inicio del presente párrafo, dicha oposición está basada en lo establecido en la Ley 1564 del 12 de junio de 2012 “Código General del Proceso”, así:

(...)

CAPÍTULO V

Deberes y Responsabilidades de las Partes y sus Apoderados

Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados. Son deberes de las partes y sus apoderados:

(...)

10. ABSTENERSE DE SOLICITARLE AL JUEZ LA CONSECUCCIÓN DE DOCUMENTOS QUE DIRECTAMENTE O POR MEDIO DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN HUBIERE PODIDO CONSEGUIR.

(...)

Artículo 173. Oportunidades probatorias.

Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. **EL JUEZ SE ABSTENDRÁ DE ORDENAR LA PRÁCTICA DE LAS PRUEBAS QUE, DIRECTAMENTE O POR MEDIO DE DERECHO DE PETICIÓN, HUBIERA PODIDO CONSEGUIR LA PARTE QUE LAS SOLICITE, SALVO CUANDO LA PETICIÓN NO HUBIESE SIDO ATENDIDA, LO QUE DEBERÁ ACREDITARSE SUMARIAMENTE.** (Mayúsculas, subrayado y negrillas para resaltar).

(...)

Mandatos legales que sustentan las oposiciones a las pruebas solicitadas por la demandante a través del togado de su confianza.

VI. PERSONERIA

Solicito al H. Juez de la República, por favor reconocerme personería de acuerdo al poder otorgado por el señor Secretario General de la Policía Nacional y los anexos que lo sustentan.

VII. ANEXOS

Me permito anexar el poder legalmente conferido por el señor Secretario General de la Policía Nacional con sus anexos y los documentos referidos como expediente administrativo.

VIII. NOTIFICACIONES

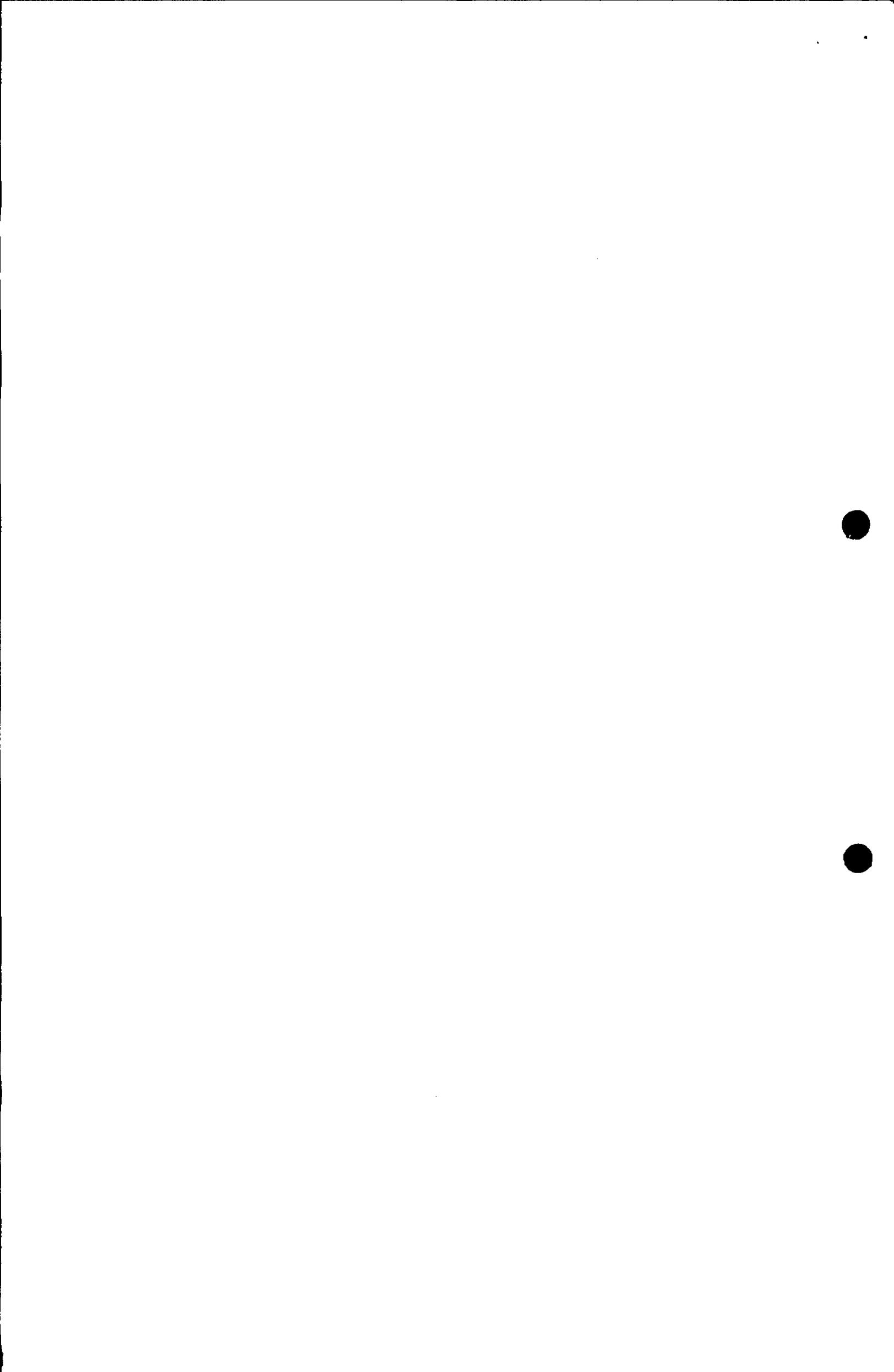
Se reciben en la Carrera 59 No. 26-21 CAN, Bogotá DC., correos electrónicos decun.notificacion@policia.gov.co.

Atentamente,


MARIA ANGELICA OTERO MERCADO
 CC. No. 1.069.471.146 de Sahagún
 TP. No. 221.993 del C.S de la J

Carrera 59 No 26-21 CAN
decun.notificacion@policia.gov.co
www.policia.gov.co







MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA
SECRETARIA GENERAL
UNIDAD DEFENSA JUDICIAL NIVEL CENTRAL



71

71

Doctor (a)
JUEZ (27) VEINTI SIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTA
E. S. D.

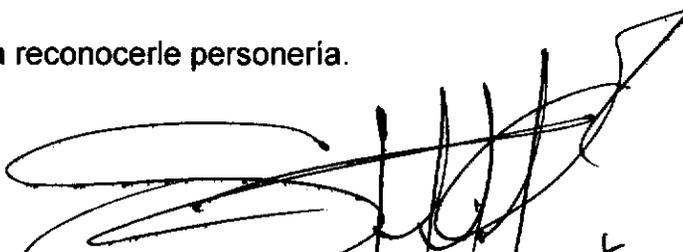
Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	OSCAR ANDRES BERNAL ROJAS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL
Proceso No.	11001333502720180029700

Coronel **PABLO ANTONIO CRIOLLO REY**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.493.817, expedida en Bogotá (Cundinamarca), en mi condición de Secretario General de la Policía Nacional y en ejercicio de las facultades legales conferidas mediante Resolución Número 3969 del 30 de noviembre 2006 y Resolución No. 0358 del 20 de enero de 2016, otorgo Poder Especial amplio y suficiente a la Doctora **MARIA ANGELICA OTERO MERCADO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.069.471.146 de Sahagun- Cordoba, portadora de la Tarjeta Profesional No. 221993 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente judicialmente a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL**, dentro del proceso de la referencia y lleve a cabo todas las gestiones legales en procura de la defensa de los intereses de la Entidad.

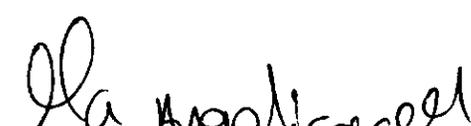
La apoderada, queda plenamente facultada para ejercer todas las actuaciones necesarias para la defensa de la Nación, en especial para sustituir, reasumir, desistir, recibir, ejercer todas las facultades inherentes a la defensa de los intereses de la Policía Nacional y conciliar de conformidad a lo establecido en la ley 1395 de 2010 y 1437 de 2011 y de acuerdo a los parámetros establecidos por el comité de conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional; y para ejecutar todas las actuaciones necesarias tendientes a la defensa de los intereses de la Policía Nacional, de conformidad con el Artículo No. 77 del Código General del Proceso.

Sírvase en consecuencia reconocerle personería.

Atentamente,


Coronel **PABLO ANTONIO CRIOLLO REY**
Secretario General Policía Nacional

Acepto,


MARIA ANGELICA OTERO MERCADO
CC. No. 1.069.471.146 de Sahagun- Cordoba
TP No. 221993 del C. S. de la J.

Carrera 59 26-21 CAN, Bogotá
Teléfonos 515 19 00
jefat.segen@policia.gov.co
www.policia.gov.co



No. SC6545-5

No. SA-CR 279952

No. CD - SC6545-5



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
 OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS
 ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ
 DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

El documento fue presentado personalmente por
La Angélica de la Cruz
 Quien se identificó C.C. No. 1.069.417.116
 T.P. No. 21993 Bogotá D.C. 26 FEB. 2019
 Responsable Centro de Servicios

Maria Raquel Corrales Parada

Maria Raquel Corrales Parada



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
 OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS
 ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ
 DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

El documento fue presentado personalmente por
PABLO CRISTÓBAL
 Quien se identificó C.C. No. 19.413.817
 T.P. No. _____ Bogotá D.C. 26 FEB. 2019
 Responsable Centro de Servicios

Maria Raquel Corrales Parada

Maria Raquel Corrales Parada