



Bogotá D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Acción:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Martín Stiven Arango Gómez¹
Demandado:	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional²
Radicación:	11001333501620210008900
Asunto:	Sentencia Primera Instancia

1. Asunto a decidir

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. Antecedentes

2.1. Pretensiones³. El señor PT® **MARTÍN STIVEN ARANGO GOMEZ**, por conducto de apoderado judicial y, en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución N° 291 de 16 de julio de 2020 por medio del cual fue retirado del servicio activo.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho se ordene a la accionada a su reintegro sin solución de continuidad en el grado que, conforme al estatuto de carrera policial, deba ostentar para el momento del reingreso con el pago de salarios, prestaciones, incrementos y demás emolumentos dejados de devengar.

2.2. Hechos⁴. De los hechos expuestos en la demanda se desprende lo siguiente:

¹ javeralfonsoabogados@gmail.com

² Aj.hernado0019@correo.policia.gov.co; decun.notificacion@policia.gov.co

³ Folios 1-2 Archivo 001 expediente electrónico

⁴ Folio 2 Archivo 001 expediente electrónico.

- a. Indicó que se vinculó a la Policía Nacional el 14 de enero de 2008.
- b. El 1° de julio de 2018 mediante Resolución N° 02806 de 27 de junio de 2008 ascendió al grado de Patrullero.
- c. Entre el 9 de diciembre de 2013 y su retiro se encontró adscrito a la Policía Metropolitana de Bogotá.
- d. El 10 de julio de 2020 Mediante Acta N° 272/-GUTAH-SUBCO-2.25 la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal de Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Metropolitana de Bogotá recomendó su retiro.
- e. En atención a la anterior recomendación la Policía Metropolitana de Bogotá lo retiro del servicio activo a través de Resolución N° 291 de 16 de julio de 2020, acto administrativo que le fue notificado personalmente el 7 de agosto de 2020.

2.3. Normas violadas y concepto de violación

Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: artículos 25, 29, 53 y 58 de la Constitución Política, Decreto 1791 de 2000, Decreto 1800 de 2000 y Ley 1015 de 2006.

Indicó como concepto de violación la falsa motivación del acto administrativo en tanto el mismo para dibujar una aparente mejora del servicio de la Policía Nacional, tomó apartes del formulario II de seguimiento de mi prohijado, capitalizando las infracciones naturales de las que puede ser objeto un servidor público uniformado de la Policía Nacional, dejando de lado su desempeño laboral, materializado en su extracto de hoja de vida, en la que se evidencian 42 felicitaciones especiales, 3 condecoraciones (Pág. 26, reverso, de la Resolución 291 del 2020).

Que en el mencionado acto se hizo una indebida aplicación del artículo 27 de la Ley 1015 de 2006 puesto que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado que las faltas menores no deben ir consignadas en los formularios de seguimiento, como lo es Formulario II de Seguimiento, como tampoco lo deben estar en las Hojas de Vida de los policiales, puesto que, con ese proceder, se estaría desdibujando el fin de la norma y se le estaría imponiendo a los administrados anotaciones arbitrarias que no están sujetas a los derechos de audiencia y defensa.

Que existió desvío de poder de la autoridad que lo profiere pues si bien es la autoridad con facultad legal para emitir el acto administrativo, es claro que el mismo no se emitió para el fin perseguido por la ley y la jurisprudencia, pues la realidad es que la Resolución 291 del 16 de julio de 2020 convirtió un acto administrativo que debe propender por la mejora del servicio bajo unos parámetros legales y jurisprudenciales, en pro de la mejora del servicio, en un acto arbitrario que no tuvo en cuenta los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad que deben ser tenidos en cuenta, tal y como lo manifestó en la sentencia SU-053 de 2015 la Corte Constitucional.

2.4. Actuación procesal

La demanda se presentó el 26 de marzo de 2021⁵ y mediante auto del 30 de abril de 2021⁶, se admitió la demanda de la referencia por encontrar colmados los requisitos para su procedencia y el 29 de agosto de 2022⁷ se corrigió el mencionado auto; así mismo, el 16 de marzo de 2022⁸ y el 9 de mayo de 2023⁹ fue notificada mediante correo electrónico la entidad demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

En el término de traslado de la demanda, la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, dio contestación a la misma ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones.

Posteriormente, mediante constancia secretarial y conforme lo establecido en los artículos 175, numeral 2º de la Ley 1437 de 2011 y 110 del Código General del Proceso, se corrió traslado de las excepciones propuestas por la entidad demandada.

Posteriormente, a través de providencia del 14 de agosto de 2023¹⁰ se corrió traslado de las pruebas allegadas por la parte demandada.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 17 de octubre de 2023¹¹, el Juzgado, en atención a lo dispuesto en la parte final del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, dispuso correr traslado para alegar a las partes por el término de 10 días, a efectos de dictar sentencia anticipada y al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se les concedió el mismo termino para que presentaran concepto e intervención si lo estimaban pertinente.

⁵ Archivo 004 expediente electrónico

⁶ Archivo 005 expediente electrónico

⁷ Archivo 012 expediente electrónico

⁸ Archivo 010 expediente electrónico

⁹ Archivo 016 expediente electrónico

¹⁰ Archivo 020 ibidem

¹¹ Archivo 023 del expediente electrónico

2.5. Sinopsis de la respuesta.

2.5.1. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.¹² En su escrito de contestación se opuso a todas y cada una de las pretensiones de demanda, indicó que el acto administrativo acusado citó causal de retiro “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, 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 a la Institución, tal y como se presentó el señor Patrullero ® MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ.

Que el 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 H. 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. 0727-GUTAH-SUBCO-2.25 del 10 de julio de 2020 por medio de la cual se recomendó el retiro del servicio activo de la Policía Nacional del accionante.

Que conforme lo dispuesto en el artículo 218 de la Constitución, la Policía Nacional esta reglada por un régimen especial que fue desarrollado a través del Decreto Ley 1791 de 2000 y la Ley 857 de 2003, entre otras, en las que al reglamentar el retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la institución consagro la *“voluntad del gobierno o del Director General de la Policía Nacional...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”* ejercicio que puede ser delegado observando el procedimiento en cuanto a composición y recomendaciones.

Para aplicar la causal de retiro por Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional, se cumplieron a cabalidad en el retiro del servicio activo de la Policía Nacional del señor Patrullero ® MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ (Demandante), por aludida causal; toda vez, que los miembros de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes, protocolizada mediante Acta No. 0727-GUTAH-SUBCO-2.25 del 10 de julio de 2020, se analizaron los hechos presentados con referido policial en su momento, cumpliéndose así el primero de los requisitos² exigidos para esta clase de retiros.

¹² Archivo 017 del expediente electrónico

Ahora, en lo concerniente al segundo requisito, se tiene que el retiro del policial, se realizó únicamente por las siguientes razones pérdida de confianza y de la afectación de la actividad de Policía, 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. 0291 del 16 de julio del 2020 expedida por la Policía Metropolitana de Bogotá.

Que el Director General de la Policía Nacional esta investido de una facultad discrecional, conforme a lo señalado en el artículo 1° de la Resolución No. 01445 del 16 de abril 2014, 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 del 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 ® MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ (Demandante), se reunió la Junta de Evaluación y Clasificación de suboficiales, nivel ejecutivo y agentes de la Policía Metropolitana de Bogotá, quienes mediante Acta No. 0727-GUTAH-SUBCO-2.25 del 10 de julio de 2020, consignaron y motivaron el retiro de la institucional señalando aspectos relevantes que afectaron de manera definitiva la confianza que la Institución y la comunidad habían depositado en el señor Patrullero.

Finalmente propuso como excepciones las que denominó *acto administrativo ajustado a la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia y genérica*.

2.6. Alegatos de conclusión.

2.6.1 Alegatos de la parte demandante: Presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial allegado al correo electrónico del Despacho, el cual se encuentra incorporado en el archivo 024 del expediente electrónico.

En síntesis, indica que los registros por artículo 27, de la Ley 1015 de 2006, que fueron utilizados y taxativamente descritos en la Resolución demandada SE ENCUESTRAN REVESTIDOS DE ILICITUD, habida cuenta que, tanto la LEY, como la JURISPRUDENCIA, establecen de manera clara y expresa que los LLAMADOS DE ATENCIÓN SON DE CARÁCTER VERBAL y/o dirigidos a acciones pedagógicas, pero que, bajo ningún motivo estos pueden ser condensados por escrito en documentos de trascendencia para el policial, como lo es, por ejemplo, el Formulario de Seguimiento de los miembros de la Fuerza Pública.

Que la POLICÍA NACIONAL para retirar del servicio activo de la Policía al señor MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ motivó, condensó y tuvo en cuenta en la Resolución N° 291, del 16 de julio del 2020, OCHO registros que en su momento se hicieron de manera escrita– cuando debieron haber sido estas de manera verbal –, en virtud y en aplicación del artículo 27.

A su vez, quedó evidenciado también que la Ley y Jurisprudencia indican, de manera categórica, que los llamados de atención por artículo 27 no pueden ser escritos, si no verbales, razón por la cual, por el solo hecho de haber efectuado OCHO anotaciones por artículo 27 en la resolución por medio de la cual se retiró a mi representado, estas nueve anotaciones resultan ser ILICITAS.

2.6.2. Alegatos de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional. Dentro del término la entidad guardó silencio.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico. Consiste en determinar si existió falsa motivación, indebida aplicación de la norma y desviación de poder de la Resolución # 291 de 16 de julio de 2020 por medio de la cual el señor **MARTÍN STIVEN ARNAGO GÓMEZ** fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional en el grado de **PATRULLERO (PT)**, al fundamentar la decisión en anotaciones **ESCRITAS**, que debieron desde la configuración del llamado de atención respectivo haber sido efectuadas de manera **VERBAL**, con fundamento en el artículo 27, de la Ley 1015 del 2006.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i)** Régimen de carrera de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional; **ii)** Retiro del servicio del Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y **iii)** Caso concreto.

4. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.

4.1. Régimen de carrera de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

El régimen de carrera de los miembros de las Fuerzas Militares por expresa disposición Constitucional, es de naturaleza especial y distinta al de carrera administrativa de los demás servidores públicos debido a las funciones que le fueron otorgadas, entre otras, la materialización de un orden justo, tendientes a obtener un mejor servicio según lo

indican los artículos 216,¹³ 217,¹⁴ y 220¹⁵ superiores. En atención a los principios que rigen la función pública, el personal dedicado a la actividad militar debe acreditar ciertas calidades para su ejercicio, como son “...la eficiencia, la moralidad y una ética a toda prueba”¹⁶.

4.2. Retiro del servicio del Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.¹⁷

De los anteriores preceptos Constitucionales se derivan las normas que regulan la carrera de los miembros de la Fuerza Pública en cuanto al ingreso, ascensos, causales de retiro, sanciones disciplinarias y sistema de promoción de personal, como es el correspondiente al Decreto – Ley 1791 de 2000¹⁸, para el caso del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

El retiro del servicio activo de la Policía Nacional, por voluntad de la Dirección General, fue dispuesto en el numeral 6º, artículos 55¹⁹ y en el artículo 62²⁰ del Decreto 1791 de 2000.

La normatividad citada fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional mediante sentencia C-253 de 2003²¹ en la que declaró inexequibles algunas de las expresiones del mencionado decreto, sin embargo, el Consejo de Estado en sentencia de 17 de agosto de 2006, aclaró que **la declaratoria de inexequibilidad obedeció a que el Presidente de la República rebasó las facultades extraordinarias**

¹³ Artículo 216. La Fuerza Pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

¹⁴ Artículo 217. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

¹⁵ Artículo 220. Los miembros de la Fuerza Pública no pueden ser privados de sus grados, honores y pensiones, sino en los casos y del modo que determine la Ley.

¹⁶ Ver sentencia C-525 de 1995.

¹⁷ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, radicado 41001233100019980074101 (4718-2013), sentencia de 23 de junio de 2022 actor Pablo Eduardo Mosquera Garzón.

¹⁸ por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

¹⁹ **"ARTÍCULO 55. CAUSALES DE RETIRO. El retiro se produce por las siguientes causales:**

1. Por solicitud propia.
2. Por llamamiento a calificar servicios.
3. Por disminución de la capacidad sicofísica.
4. Por incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez.
5. Por destitución.

6. <Apartes tachados INEXEQUIBL ES> Por voluntad del Gobierno poro 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.

7. Por no superar la escala de medición del Decreto de Evaluación del Desempeño Policial.

8. Por Incapacidad académica.

9. Por desaparecimiento.

10. Por muerte."

²⁰ **"ARTÍCULO 62. RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO, O DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL. 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."

²¹ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

que le otorgó el legislador en la Ley 578 de 2000, pues en la lista de decretos sobre los cuales podía ejercer la facultad legislativa no se encontraba el Decreto 1791 de 2000, que regula lo relacionado con los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional.

Teniendo en cuenta lo anterior, no significa que haya desaparecido el fundamento jurídico del acto acusado como efecto de la declaratoria de inexecutable por parte de la Corte, sino que revivió en lo pertinente al retiro la normatividad que regulaba la materia, esto es, el artículo 12 del Decreto 573 de 1995 (contemplaba la causal de retiro por voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional).

Por su parte, la Corte Constitucional mediante sentencia C-179 de 2006, estudió una demanda sobre la facultad discrecional para ejercer el retiro del personal de la Fuerza Pública y en esa oportunidad resaltó la importancia y la necesidad de dicha facultad por parte del nominador al manifestar que las funciones que le son propias a la Fuerza Pública implican la protección del orden constitucional y de los derechos y libertades de los ciudadanos y la convivencia pacífica, de tal forma que el régimen de carrera de sus funcionarios permite cierta flexibilidad en el retiro discrecional, sustentado en razones objetivas, razonables y proporcionales al fin perseguido, que no es otro que garantizar la eficiencia y eficacia de dichas instituciones, reconociendo y respetando los principios constitucionales que la orientan, que pueden ser controlables por vía judicial, a través de las acciones pertinentes en caso de desviación o abuso de poder.

El Alto Tribunal consideró que la recomendación que formule el Comité o la Junta, según el caso, “... *debe estar precedida y sustentada en un examen de fondo, completo y preciso de los cargos que se invocan para el retiro de miembros de esas instituciones, en las pruebas que se alleguen, y en fin todos los elementos objetivos y razonables que permitan sugerir el retiro o no del servicio de un funcionario.*” Asimismo, consideró la Corte que: “(...) *La discrecionalidad no es otra cosa que una facultad más amplia que se concede por la ley a una autoridad para que ante situaciones específicas normadas explícitamente pueda acudir a una estimación particular atendiendo las circunstancias singulares del caso concreto. Nótese que es la ley la que enmarca los elementos en que puede ser ejercida la potestad discrecional para el retiro de miembros de la Fuerza Pública, a saber: i) la existencia misma de la potestad; ii) la competencia para ejercerla respecto de unos miembros determinados; y, iii) la obtención de una finalidad específica. No se trata pues de una discrecionalidad al margen de la ley, sino todo lo contrario, es precisamente en virtud de la ley, y en la medida en que ella dispone que puede ser ejercida la potestad discrecional*”, Y recalcó que el retiro del servicio no era producto de una sanción “sino que se origina en un acto discrecional plenamente justificado” y que el derecho a la igualdad no se afecta “porque el retiro del servicio procede previo estudio de cada

caso, mediante una apreciación de circunstancias singulares, que arrojan como conclusión la remoción de un servidor público que no cumple con los requisitos constitucionales exigidos para el desempeño de su función”, por ello a quienes se aplica esa figura “no tienen un derecho adquirido sobre el cargo, ya que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal.”

Por su parte, la Sección Segunda de esta Corporación, en sentencia de unificación CE-SUJ-SII-26-2022 de 7 de abril de 2022²², en relación con las controversias relacionadas con el retiro tanto del personal uniformado de la Policía Nacional como de las fuerzas militares, por voluntad del Gobierno en ejercicio de la facultad discrecional, fijó las siguientes reglas:

- i) La recomendación de retiro del servicio de la respectiva junta asesora o de evaluación y clasificación, que sirve de sustento al acto administrativo definitivo, deberá estar respaldada en razones objetivas (sin visos de arbitrariedad o capricho), dejando plasmado el estudio pertinente y completo que fundamente la sugerencia de desvinculación, de acuerdo con los documentos que permitan entrever su correlación con los principios de proporcionalidad y razonabilidad.
- ii) En la diligencia de notificación del acto de retiro del servicio al interesado, la correspondiente institución deberá entregarle copia de la referida recomendación y sus soportes; y de comportar carácter reservado, de igual modo, se deberá garantizar su acceso a ellos, con la obligación de preservar tal condición. Lo anterior no habilita al retirado para recurrir la decisión en sede administrativa.
- iii) En caso de incumplimiento de los parámetros enunciados, el juez administrativo en el respectivo proceso deberá determinar si se satisfacen las condiciones de proporcionalidad y razonabilidad de la decisión administrativa, que le permitan conservar su presunción de legalidad, en armonía con las reglas de la sana crítica en la valoración probatoria de los documentos relevantes que despejen cualquier duda de arbitrariedad.

Efectos de las reglas de unificación. En desarrollo de las atribuciones del Consejo de Estado, como tribunal supremo de lo contencioso-administrativo, previstas en el artículo 237 (ordinal 1º.) de la Constitución Política y con la finalidad de garantizar la tutela judicial efectiva, los principios de buena fe, igualdad y seguridad jurídica, y superar situaciones

²² Expediente 52001-23-31-000-2009-00349-01 (4288-2016), C. P. Carmelo Perdomo Cuéter.

que afecten el valor supremo de la justicia, la regla de unificación que se adopta en este fallo es vinculante y debe aplicarse para decidir controversias pendientes de solución, tanto en sede administrativa como de competencia de esta jurisdicción [...]; sin embargo, no se aplicará a casos que hayan hecho tránsito a cosa juzgada, por ser inmodificables.

Lo anterior, sustentado en que:

Ahora bien, pese a que los actos administrativos gozan del atributo de la presunción de legalidad [...] y en tal sentido esta debe ser desvirtuada por quien alegue que carecen de alguno de sus elementos de validez [...] ante el juez de lo contencioso administrativo, en el caso del retiro discrecional, dado que previo a este debe obrar la recomendación de la respectiva junta asesora o de evaluación y clasificación, que esencialmente tiene que estar basada en el estudio de la trayectoria laboral (logros, recomendaciones, requerimientos, calificaciones, entre otros soportes), la Administración se halla en una posición privilegiada frente al desvinculado, que desconoce su fundamento, motivo por el cual, en aras del principio de transparencia de la gestión pública respecto del interesado y de los derechos fundamentales al debido proceso y tutela judicial efectiva, debe darle a conocer su sustento, toda vez que dicha recomendación comporta el fundamento de su retiro, pues sin ella legalmente no es dable efectuarlo por vía de esa potestad de desvinculación.

No obstante, en cabeza del interesado está demostrar ante la justicia contencioso-administrativa que el ejercicio de la potestad discrecional de la Administración tuvo una finalidad y/o motivo distinto al constitucional y legalmente permitidos, pues recuérdese que el límite de esa facultad es el interés público (razones de buen servicio), como propósito del acto administrativo [...], pero igualmente debe tener una correspondencia la medida jurídica (retiro) con la realidad fáctica y colmar las condiciones de adecuación, necesidad y proporcionalidad [...].

Lo anterior, también permite un mejor control por parte del juez de lo contencioso-administrativo respecto de los aludidos actos discrecionales, toda vez que «[...] la actuación discrecional no escapa del control judicial dado que es posible solicitar la anulación del acto discrecional a la jurisdicción contenciosa administrativa, ya sea por falsa motivación o por desviación de poder, porque dentro del contenido de legalidad del acto administrativo en comento se encuentran tanto el motivo como la finalidad de la potestad. [...]» [...].

Empero, tal como lo precisó la Corte Constitucional en las precitadas sentencias SU-053 de 12 de febrero de 2015 y SU-172 de 16 de abril del mismo año, no significa lo anotado en precedencia que el retiro por voluntad del Gobierno o discrecional debe

estar precedido por un procedimiento administrativo en el que le permitan al desvinculado controvertir las pruebas que sustentan la correspondiente recomendación en sede gubernativa, puesto que vaciaríamos de contenido la normativa legal que contempla esa potestad, por ello lo que es exigible de la Administración es que esa recomendación esté fundamentada de manera expresa, para conocimiento de su sustento por parte del interesado, o por lo menos le sea garantizado el acceso a las razones objetivas y a los hechos ciertos que dieron origen a su retiro.

En el evento en que la correspondiente recomendación de retiro no esté expresamente sustentada o no se permita al interesado conocer los hechos y razones que le dieron lugar, vale precisar que esta sola circunstancia no conduciría de inmediato a la ilegalidad del acto de desvinculación, pues con los anteriores parámetros no se pretende vaciar de contenido la facultad discrecional, por lo que en sede judicial el juez deberá determinar si se satisfacen las condiciones de proporcionalidad y razonabilidad de la decisión administrativa, esto es, la coherencia y concordancia entre el ejercicio de la facultad discrecional y la finalidad perseguida (mejoramiento del servicio), que le permitan conservar su presunción de legalidad, en armonía con las reglas de la sana crítica en la valoración probatoria de las respectivas evaluaciones, hoja de vida y demás documentos relevantes que despejen cualquier duda de arbitrariedad.

A partir del anterior derrotero, cuando la Administración determine el retiro de un miembro de la fuerza pública, en ejercicio de facultad discrecional, debe estar antecedido por una recomendación de retiro del servicio de la respectiva junta asesora o de evaluación y clasificación, que servirá de sustento al acto administrativo definitivo, que comporte la materialización de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, cuyo cumplimiento deberá ser verificado por el juez contencioso-administrativo, incluso en el evento en que sus razones no hayan sido conocidas por el interesado.

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, pasa el Juzgado a resolver el,

5. CASO CONCRETO:

El señor **MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ** en su calidad de **Patrullero** ® de la **Policía Nacional**, pretende que se declare la nulidad de la **Resolución N° 291 del 16 de julio de 2020**, por medio de la cual fue retirado del servicio activo de la mencionada institución y cargo por recomendación de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, personal del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Metropolitana de Bogotá D.C. realizada a través del Acta N° 727/GUTAH-SUBCO-2.25 de 10 de julio de 2020 en aplicación de la facultad discrecional prevista en los artículos 55, numeral 6° y 62 del Decreto Ley 1791 de 2000.

Como consecuencia de la declaración anterior, a título de restablecimiento del derecho solicita que se ordene a la entidad demandada que lo reintegre sin solución de continuidad; asimismo, que sea condenada al pago indexado de los salarios y demás acreencias laborales dejadas de percibir desde su retiro de la institución policial hasta la fecha en que se produzca su reintegro, con la respectiva indexación y reconocimiento de intereses a que haya lugar.

Pues bien, se encuentra debidamente acreditado dentro del proceso lo siguiente:

- Mediante el **Acta N° 727/GUTAH-SUBCO- 2.25 del 10 de julio de 2020** la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional presidida por el Subcomandante de la Policía Metropolitana de Bogotá y con la asistencia de 10 Oficiales de la Policía Nacional, recomendó el retiro del servicio activo por Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional del Patrullero de la Policía Nacional **MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ**, conforme a los artículos 54 y 62 del Decreto 1791 de 2000, teniendo en cuenta, entre otras razones, el desempeño, seguimiento al cumplimiento de sus funciones, concertación de la gestión, distintos correctivos y llamados de atención durante el tiempo de servicios en la Institución (folios 119-149 Archivo 003 del expediente electrónico).
- Con base en la recomendación anterior, el Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá D.C., mediante la **Resolución N° 291 de 16 de julio de 2020 –acto acusado-**, dispuso retirar del servicio activo por “*Voluntad de la Dirección General*”, conforme a los numeral 6° del artículo 55 y artículo 62 del Decreto 1791 de 2000 y a partir de la fecha de expedición del referido acto administrativo, al Patrullero de la Policía Nacional **MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ** (Folios 119-150 Archivo 003 del expediente electrónico). El anterior acto administrativo fue notificado personalmente al demandante el **7 de agosto de 2020**, como se observa en la constancia que reposa en el folio 151 del archivo 003 del expediente electrónico.
- Formularios de desempeño laboral anuales proferidos por los superiores inmediatos en donde se registraron las respectivas anotaciones frente al desempeño. (fls. 1-118 archivo 003 expediente electrónico)

Descendiendo al caso concreto, corresponde a este Juzgado determinar si al demandante le asiste el derecho al reintegro al grado de Patrullero de la Policía Nacional que ostentaba antes del retiro por Voluntad de la Dirección General de la mentada Institución o a uno de superior jerarquía con el consecuente pago de los salarios y acreencias dejadas de percibir desde el retiro del mismo.

Ahora bien, el Despacho observa que, en la demanda se imputan como cargos de nulidad del acto acusado los de falta de aplicación de las normas superiores en que debía fundarse, falsa motivación y desviación de poder. Al efecto el Despacho se pronunciará teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la demanda.

Al respecto, este Despacho considera que en el caso bajo estudio la Carta Política en sus artículos 217 y 218 prevé que la ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerza Militares y la Policía Nacional, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

Dichas disposiciones fueron reglamentadas por el Presidente de la República, entre otras normas, en el Decreto 1791 de 2000, por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional el cual permite que por razones del servicio y en forma discrecional, se disponga del retiro de sus miembros, con cualquier tiempo de servicio, previa recomendación de la Junta de Evaluación constituida para el efecto, como en el caso particular de la demandante, es decir, se hizo conforme al concepto previo de la Junta de Evaluación establecida para estos casos.

En el caso bajo estudio, se encuentra acreditado que el acto acusado contó con la recomendación previa de la Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional para el retiro por voluntad de la Dirección General de la parte demandante, plasmado en el Acta N° 727/-GUTAH-SUBCO-2.25 del 10 de julio de 2020. Decisión que estuvo sustentada, entre otras, en la trayectoria profesional, felicitaciones, condecoraciones, así como diversas anotaciones, correctivos y llamados de atención que reposa en el Sistema de Información para la Administración del Talento Humano – SIATH y la historia laboral, durante los años 2018 a 2020, como se señaló en el contenido del acta mencionada y del acto de retiro, de los cuales se destaca que al demandante le fueron realizadas 16 anotaciones:

NOMBRE:	Patrullero, ARANGO GOMEZ MARTIN STIVEN, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.022.341.055					
No. Anotaciones que afectan el servicio y el formulario (-%)						
No. DE ANOTACIONES QUE AFECTAN EL SERVICIO Y EL FORMULARIO (-%)						
DESCRIPCIÓN	AFECTAN SERVICIO			(- 100 PUNTOS) AFECTACION		
	2018	2019	2020	2018	2019	2020
Inasistencia a laborar	1			1	2	1
Inasistencia a disponibilidad	1					
No aportar resultados operativos		1			1	
No aportar a la prevención de delitos	2				1	
Incumplimiento a órdenes	2				1	1
SUBTOTAL:	6	1	0	1	5	2
TOTAL ANOTACIONES QUE AFECTAN EL SERVICIO	15					

OTRAS ANOTACIONES						
Capacitación y actualización	1					
SUBTOTAL:	1	0	0	0	0	0
TOTAL OTRAS ANOTACIONES	1					
TOTAL ANOTACIONES POR AÑO	7	1	0	1	5	2
TOTAL ANOTACIONES GENERALES	16					

Que generaron la afectación del servicio y que sirvieron de fundamento para expedir el acto acusado (folios 119-150 Archivo 003 del expediente electrónico).

Entonces, resulta claro que el uniformado fue objeto de un seguimiento riguroso que arrojó diferentes anotaciones negativas y llamados de atención, por hechos contrarios a las políticas, principios y valores institucionales, que resultan inadecuados y que, además, redundan directamente en el servicio de protección al ciudadano y garantía del disfrute de los derechos y libertades de los coasociados que le asiste a todo integrante de la Policía Nacional.

De tal forma y contrario a lo planteado por la parte demandante, no se trató de una situación arbitraria sino del uso de la facultad discrecional con la que cuenta las fuerzas armadas. En momento alguno la constitución y la ley prevén que se debe adelantar un proceso judicial o disciplinario para hacer uso de dicha facultad. En este caso el Despacho observa que el retiro discrecional censurado está sustentado en razones objetivas, razonables y proporcionales como son el incumplimiento de las obligaciones y objetivos propios de la institución a las cuales se encontraba sometida la parte actora, de tal manera que las diversas anotaciones demuestran que el incumplimiento de las metas y objetivos fueron reiterativos y no simplemente ocasionales, por lo tanto se desconocieron los principios constitucionales que orientan la milicia.

Así las cosas, las circunstancias que sirvieron de fundamento para el retiro del servicio no fueron ocasionales, sino que se verificaron de manera recurrente, al punto que tan sólo en los años 2018 a 2020 le fueron efectuados 16 llamados de atención o anotaciones, la gran mayoría por el no acatamiento de órdenes y no aportar a la prevención de delitos, el cual constituye uno de los fines de la institución.

Ahora bien, frente a las amonestaciones escritas, cabe precisar que la jurisprudencia frente a los retiros ha sido enfática en exigir que cuando se da por disposición del Gobierno Nacional, debe estar plenamente justificado para no vulnerar con una decisión arbitraria los derechos de los servidores públicos. En este sentido es claro que, si la entidad tiene el deber de motivar el retiro por facultad discrecional, debe contar

con elementos de juicio, que no pueden estar aislados de la hoja de vida y de las anotaciones que se hacen en los formularios de evaluación y seguimiento, ya que es en estos donde se consigna de manera continua tanto las omisiones, como las acciones positivas o negativas en que incurre el Policial.

Por esta razón, es evidente que en el caso de autos prima el valor que se le da a las anotaciones efectuadas en el formulario de seguimiento, puesto que las mismas se constituyen en la motivación que tiene la autoridad policial para retirar por voluntad discrecional a los miembros de la Fuerza Pública que no estén cumpliendo a cabalidad con la estricta disciplina castrense, incumplimientos que, si bien, como sucede en el caso concreto no se constituyeron en falta disciplinaria, si atentan contra el buen desarrollo de la función pública encomendada a la Policía Nacional, y la cual es vital para el mantenimiento del orden social de la república de Colombia.

De tal forma, que el retiro del servicio por facultad discrecional, no constituye un proceso de juzgamiento, ni una situación arbitraria, sino que se fundamenta en el uso de la facultad discrecional con la que cuenta la fuerza pública. Por cuanto, ni la constitución, ni la ley prevé que para hacer uso de dicha facultad se requiera de un proceso judicial o disciplinario o que el buen servicio sea determinante para no dar aplicación a la mentada facultad.

Lo anterior resulta de especial relevancia por cuanto la noción de buen servicio no se contrae exclusivamente a las calidades laborales del servidor, sino que comprende aspectos de conveniencia y oportunidad para el servicio; y aquí, no sólo se ha considerado sus logros profesionales, sino que además, tal y como lo señala el órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa, existen otras circunstancias de buen servicio que hacen necesario el retiro de la institución de la parte demandante, tal cual surge de las razones del servicio señaladas anteriormente.

Ahora, el apoderado insiste en que en este caso se tomaron llamados de atención que debieron ser verbales y no escritos para materializar una sanción que se concretó con el retiro del servicio sin embargo, no fue arrimada al proceso prueba alguna que permita afirmar tal declaración o desvirtuar la legalidad del acto administrativo con tal motivo, dado que con tal afirmación no se tuvo en cuenta que en el nuevo Código Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) el proceso judicial es predominantemente *dispositivo*, es decir que corresponde a las partes probar los hechos en que sustentan sus pretensiones, defensas o excepciones; muestra de ello es que el artículo 103 dispone que quien acuda a esta Jurisdicción “*estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código*”, por tanto, es a la parte demandante a quien le corresponde demostrar que el retiro del servicio por voluntad

de la Dirección General de la Policía Nacional tuvo lugar por motivos ajenos al buen servicio, con desviación de poder o falsa motivación.

Lo anterior adquiere mayor fundamento en virtud de la *presunción de legalidad de los actos administrativos*, presunción hoy consagrada en forma expresa en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, que no es extraña a estos actos de la Fuerza Pública.

La legalidad se debe desvirtuar con probanzas y así lo ha reiterado la Corte Constitucional al expresar que *“En caso de no darse una mínima justificación, corresponderá al juez competente evaluar y determinar las verdaderas razones que llevaron a tomar la medida y así comprobar si se presentó una afectación de los derechos fundamentales.”* Así las cosas, *“...el control material del acto administrativo por parte de la jurisdicción contencioso administrativa debe comprender no sólo la conformidad de éste con la ley (violación de la ley), y la inexactitud de los motivos (falsa motivación), sino también la legitimidad de su finalidad (desviación de poder), todo ello desde la perspectiva de la Carta Política.”* (T -265 de 2013) pues al atacar un acto administrativo no se puede presumir su ilegalidad sino que esta debe probarse por el demandante a través de los medios probatorios legalmente establecidos.

Como se observa, la presunción de legalidad, que no es una cuestión de mero formalismo, fue consagrada de manera expresa después de la Constitución Política de 1991 en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y producto de la evolución jurisprudencial de las Altas Cortes²³. Con ella el legislador ordinario, acogiendo el desarrollo de la jurisprudencia y de la doctrina, quiso garantizar principios como el de la seguridad jurídica, la igualdad, la coherencia del sistema jurídico, por eso dispuso de manera concreta y expresa en el artículo 88 ibídem, que *“Los actos administrativos se presumen legales”*. La anterior expresión hace obligatoria la carga de la prueba en cabeza de la demandante de desvirtuar dicha presunción, y sería incoherente frente a esta figura jurídica que la propia entidad tuviera que demostrar la legalidad de su actuación, pues ello tornaría inocua o inútil la citada disposición que el legislador natural y ordinario tuvo a bien afianzar en la nueva codificación.

A propósito del efecto útil de las normas, la Corte Constitucional ha señalado que: *“Si la interpretación conforme a la Constitución de una determinada norma le resta a esta última todo efecto jurídico, lo que en realidad debería proceder es una*

²³ “Como lo dicen la ley, la doctrina y la jurisprudencia, uno de los atributos del acto administrativo, entendido como emisión de la voluntad de un organismo o entidad pública con el propósito de que produzca efectos jurídicos, es la denominada “presunción de legalidad” que también recibe los nombres de “presunción de validez”, “presunción de justicia”, y “presunción de legitimidad”. Se trata de una prerrogativa de que gozan los pronunciamientos de esa clase, que significa que, al desarrollarse y al proyectarse la actividad de la Administración, ello responde a todas las reglas y que se han respetado todas las normas que la enmarca. Legalidad es sinónimo de perfección, de regularidad; se inspira en motivos de conveniencia pública, en razones de orden formal y material en pro de la ejecutoriedad y de la estabilidad de esa manifestación de voluntad. (...)La presunción de legalidad es iuris tantum. Si en juicio ante la jurisdicción llega a demostrarse o a probarse que uno o varios de los elementos del acto en verdad no responden a la preceptiva legal sobre el mismo, se desvirtúa dicha presunción y el acto deviene en nulo...” Sentencia del 17 de febrero de 1994, Consejo de Estado SCA, Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. Álvaro Lecompte Luna, Radicación 6264.

declaratoria de inexecutable pura y simple. Ciertamente, en un evento como el mencionado, las dos decisiones - de executable condicionada y de inexecutable - serían, en la práctica, equivalentes, siendo la última mucho más acorde con los principios de eficacia del derecho y de seguridad jurídica. Resulta contrario a los principios mencionados, mantener en el ordenamiento una disposición que carece de toda eficacia jurídica, pues se contradice el principio del efecto útil de las normas generando, al mismo tiempo, una circunstancia que puede originar grave confusión e incertidumbre”²⁴.

Por su parte el artículo 167 del C.G.P. reitera que es a las partes a las que les incumbe probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ella persiguen.

En la decisión adoptada por la entidad demandada en la Resolución N° 291 de 16 de julio de 2020 y en la recomendación previa que realizó la Junta de Calificación y Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal del Nivel Ejecutivo y Agente de la Policía Nacional mediante Acta N° 0727-GUTAH-SUBCO-2.25 del 10 de julio de 2020, se presume constitucionalmente²⁵ la buena fe en sus actuaciones. Significa lo anterior que esta presunción debe desvirtuarse. Ahora, se insiste y repite, en el expediente no hay prueba que lleve a este Juzgado a la certeza incontrovertible de que los motivos que la administración tuvo para expedir el acto enjuiciado es ajeno a lo que la ley señala, o que alguno de los integrantes de la Junta o un tercero, haya viciado el consentimiento de los demás a fin de obtener el retiro del servicio del demandante. Menos está demostrada la desviación de poder o la falsa motivación del Comandante de la Policía Metropolitana de Bogotá al expedir el acto de retiro del servicio aquí cuestionado.

El demandante en su calidad de servidor público estaba sometido al cumplimiento de las funciones y compromisos institucionales adquiridos al ingresar a la institución de tal forma que su permanencia laboral estaba supeditada al cumplimiento de la constitución y la ley, es decir la naturaleza funcional de la entidad en la que trabaja exige cierta disponibilidad en la remoción del personal, pues estos no tienen *per se* un derecho adquirido.

Considera el apoderado de la parte demandante que en el trámite de la recomendación y retiro no se tuvieron en cuenta la hoja de vida, trayectoria, experiencia, calificaciones y felicitaciones de su poderdante, sin embargo, pone de presente el Despacho que este desconoce la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, según

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-499 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁵ Constitución Política, artículo 83. “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelantes antes estas”.

las cuales las *calificaciones superiores* en el desempeño de las funciones no generan por sí solas fuero alguno de estabilidad ni pueden limitar la potestad discrecional que el ordenamiento le concede al nominador; un buen desempeño en las funciones no otorga *per-se* inamovilidad en el cargo público, amén de que “*estamos en presencia de un valioso instrumento que permite un relevo dentro de la línea jerárquica de los cuerpos armados, facilitando el ascenso y promoción de su personal, lo que responde a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos*”, como lo ha explicado el Alto Tribunal, sumado al hecho que, como la propia Corte Constitucional lo ha manifestado en distintas ocasiones “*el retiro del servicio ... no es producto de una sanción ... los miembros de la Fuerza Pública no tienen un derecho adquirido sobre el cargo, ya que la naturaleza funcional del oficio conlleva la disponibilidad para la remoción de su personal.*”

Adicionalmente, advierte el Juzgado que según la jurisprudencia del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien alega la configuración de la falsa motivación y desvío de poder tiene la obligación de probarlo con suficiencia, de forma tal que lleve a pleno convencimiento al fallador de la existencia de tal situación.

Así lo manifestó la Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia del 6 de mayo de 2012 dentro del proceso 25000-23-25-000-2002-12596-01 (1752-09) al expresar que “(...) 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 20. de la Constitución Política y artículo 20. del Código Contencioso Administrativo), lo cual constituye la esencia de su ser. Existe desviación de poder cuando el funcionario actúa con una finalidad distinta a la perseguida por la ley, es decir, cuando con la decisión no se busca el mejoramiento del servicio público y (...) En este orden de ideas, es necesario que quien alega esta causal demuestre en forma irrefutable y fidedigna, que el acto acusado se expidió con un fin y por motivos no admitidos por la moral administrativa.” (Resaltado del juzgado).

Por lo tanto, no es de recibo el argumento del apoderado del señor Arango Gómez según el cual al momento del retiro no tuvieron en cuenta su buena hoja de vida y sus buenas calificaciones a lo largo de la prestación del servicio, toda vez que constituye una obligación de todos los funcionarios públicos cumplir sus funciones y deberes para con la Institución a la que pertenecen, sin que el acatamiento de las obligaciones genere un fuero de estabilidad que le impida al nominador determinar la procedencia o no de la continuidad en el servicio, pues es claro que *la buena conducta en el servicio es indispensable y obligatoria para el desempeño del servidor público.*

El alto Tribunal de lo Contencioso en un fallo²⁶ en el que se estudió un caso análogo, indicó: “... se observa que, no obstante advertirse un buen desempeño en sus funciones debe decirse, de una parte, que ello no otorga per-se, inamovilidad en el cargo público, y de otra, que no se observan elementos de juicio que permitieran inferir a la Sala que la administración obró con desviación del poder en la expedición del acto con detrimento del mejoramiento del servicio.”

En otras palabras, el hecho de que cumpla con sus deberes, obtenga felicitaciones de sus superiores por cumplimiento de sus funciones y observar buena conducta, no le genera fuero de estabilidad en el empleo y, por lo tanto, no es impedimento para poder ejercer la facultad de retiro por Voluntad de la Dirección General de la Policía Nacional dentro de los parámetros legales.

Tampoco es de recibo que el buen desempeño se constituye autónomamente en causal de nulidad del acto del retiro del servicio o que simplemente por eso se considere “*que el acto acusado se expidió con un fin y por motivos no admitidos por la moral administrativa*”, y menos si la facultad discrecional es, según la Corte, “*una forma consuetudinaria de permitir la renovación del personal de la fuerza pública y una manera común de terminar la carrera dentro de las instituciones armadas, permitiendo la renovación de mandos... sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa del policial y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como la destitución*” (T-265-2013).

En fin, no probó la parte actora, acorde con las pautas jurisprudenciales, que el retiro no tuviera por fin el mejoramiento del servicio, pues si bien su evaluación presuntamente da cuenta de su calificación, en los formularios de seguimiento que sirvieron de fundamento para sugerir su retiro existen una serie de anotaciones relacionadas con recurrentes llamados de atención, falta de compromiso, control y gestión, por lo que considera el Despacho que no se satisfizo la carga de probar el comportamiento excepcional del actor durante el tiempo inmediato anterior a la decisión del retiro, ni se advierte la existencia de la persecución laboral denunciada o de la vulneración al debido proceso en torno a las anotaciones consignadas, pues conforme lo consignado en el artículo 37 de la Resolución 04089 de 2015, el demandante tenía la obligación de ingresar a la herramienta tecnológica EVA a través del Portal de Servicios Interno – PSI como mínimo 2 veces al mes a fin de notificarse de las anotaciones efectuadas por su evaluador una vez culminado el mes, tal y como se consignó en la Resolución atacada²⁷.

²⁶ Sentencia del 20 de marzo de 2013, Consejo de Estado Sección Segunda Subsección “B” - C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación: 05001-23-31-000-2001-03004-01 (0357-12).

²⁷ En sentencia del 3 de agosto de 2006 (exp. 0589-05), la Sección Segunda, Subsección B estimó que en estos eventos, “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”; sin embargo, precisó, la misma

Por consiguiente, se debe concluir que la Junta de Evaluación recomendó el retiro del demandante por cuanto la institución había perdido la confianza en él, es razonable, se encuentra fundamentado en el material probatorio obrante en el expediente y estuvo sustentado en razones objetivas y hechos ciertos que fueron concordantes con el fundamento de la facultad discrecional, es decir, se considera que el retiro obedeció a razones del buen servicio y no se evidencia en el acto acusado desviación de poder para buscar una finalidad distinta al buen servicio o para fines distintos de los previstos por la norma.

En este caso también se logró acreditar en el proceso que no hubo un desempeño óptimo de las funciones del cargo del demandante como lo indica la demanda, sino que el proceso de evaluación por parte de la Junta estuvo acompañado de las anotaciones negativas de la hoja de vida y que sirvieron de fundamento al acto de retiro.

Por las razones expuestas se negarán las pretensiones de la demanda.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia el acto administrativo acusado conserva su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que lo ampara.

En síntesis, el Despacho resalta:

De acuerdo con lo expuesto, al señor **MARTIN STIVEN ARANGO GÓMEZ** no le asiste el derecho al reintegro al grado de **PATRULLERO** de la **POLICÍA NACIONAL**, en razón a que en el caso bajo estudio: i) la Policía Nacional cuenta con la potestad que le atribuye la ley para ejercer el retiro por Voluntad de la Dirección General de sus miembros; ii) asimismo, cuenta con la competencia para ejercer dicha potestad respecto de la parte demandante y iii) la finalidad del retiro del servicios obedeció a la apreciación de distintas circunstancias que evidenciaron el incumplimiento de los requisitos constitucionales exigidos para el desempeño de las funciones en aras del buen servicio de la institución y por la pérdida de la confianza que en el depositaron sus superiores.

providencia que, "...que las mentadas calificaciones para que puedan considerarse con la virtualidad de acreditar la eficiencia en la prestación del servicio y de contera, para desvirtuar la presunción de legalidad que rodea el acto de retiro deben consignar no el devenir rutinario de la labor, pues sin lugar a dudas a todo servidor público le corresponde prestar con eficiencia sus funciones sino tendrán que plasmar eventos excepcionales y de reconocido mérito, que resulten contradictorios con la decisión de la administración de hacer uso de la facultad discrecional."

6. Condena en costas y agencias en derecho: Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018²⁸, tenemos que:

a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” –CPACA-.

b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas.

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, en razón a que la causación de estos emolumentos debe probarse y analizado en su integridad el expediente, no aparecen demostrados, en consecuencia, esta sede judicial se abstendrá disponer condena en ese sentido.

²⁸ Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones expuestas en esta sentencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS
JUEZ

Stld

Firmado Por:
Blanca Liliana Poveda Cabezas
Juez
Juzgado Administrativo
016
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **79babc64d7e288d7091b9a765751ebd85eb778b3b1cde2fe75e81539a391d550**

Documento generado en 18/01/2024 12:07:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>