

Doctora

**MARLA JULIETH JULIO IBARRA**

**JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ**

E. S. D.

**Referencia:** Acción de nulidad y restablecimiento del derecho de **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS** contra el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** y la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA**

**Radicación:** 2015-00509

En mi condición de apoderada del demandante **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS** en el proceso de la referencia, de conformidad con lo previsto por los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, me permito interponer y sustentar **RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la sentencia proferida el siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020) así:

Según se expuso en la demanda y se reiteró en los alegatos de conclusión, el argumento que sustenta la nulidad del acto demandado, valga decir la comunicación 20143530313513 del 03-04-2014/MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFAJED-DIPER-SUMIL4-29-60 suscrita por el Señor Comandante de **FUERZA AÉREA COLOMBIANA**, es el indebido descuento del tiempo de servicio que allí se realiza, al contabilizarlo no a partir de la suspensión de funciones y su posterior levantamiento, sino sumándole además el de la condena acumulada por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio mediante auto del diecinueve (19) de septiembre de dos mil dos (2002) a pesar de haber sido ella suspendida.

Sin embargo, en el fallo atacado, se asume erradamente que los puntos de hecho que se debaten son que la suspensión de funciones y atribuciones decretada mediante la resolución COFAC 216 de 09 de junio de 2000 se hubiera realizado erradamente y, que por ello no fueran procedentes ni la corrección del tiempo de servicio ni la "de ascenso" incoada en la demanda.

Así, de entrada debo censurar de la sentencia que se pronuncie sobre pretensiones que no fueron las de la demanda, en las que de ninguna forma se aspiró cuestionar la anunciada resolución COFAC 216 de 09 de junio de 2000 que suspendió a mi representado **FRANCISCO JAVIER**

**CORTÉS DIAZGRANADOS** de sus funciones, ni la resolución COFAC 379 del 9 de octubre de 2001 que lo reintegró, entre otras razones porque contra los dichos actos administrativos la acción respectiva ya habría caducado, lo que no es óbice para apuntar que la primera fue evidentemente apresurada y la segunda muy tardía por haber sido dictada a más de un año de haber entrado en vigencia la prohibición contenida en el parágrafo 4 del artículo 95 del decreto 1790 de 2000.

Lo que sí se cuestiona, y que quedó irresuelto en la sentencia, es que el cómputo de los tiempos de servicio no puede comprender "*el tiempo correspondiente a las penas impuestas*", como reza textualmente el acto administrativo demandado, por contravenir lo dispuesto por el artículo 63 del Código Penal con el que se le benefició.

En efecto, se tiene que la señalada norma consagra un beneficio consistente en suspender, o lo que es igual no aplicar, la pena privativa de la libertad por un período de prueba que oscila de dos (2) a cinco (5) años cumplidos los cuales, de acuerdo con el artículo 67 del mismo estatuto, "*la condena queda extinguida, y la liberación se tendrá como definitiva*". Por lo tanto, como mi representado **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS** no debió soportar la privación de su libertad personal, ni se le exigió el cumplimiento "*de las penas no privativas de la libertad concurrentes con ésta*", en rigor jurídico, no debe tampoco soportar el descuento de ese tiempo de servicio, que es el que se anuncia en el acto demandado.

Lo que se discute entonces en la demanda es que el Comandante de la **FUERZA AÉREA COLOMBIANA** desconoció en su comunicación 20143530313513 del 03-04-2014/MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-JED-DIPER-SUMIL4-29-60 que la pena privativa de la libertad estuvo en suspenso hasta que se extinguió y, como nunca fue cumplida, no puede ser disminuida de su tiempo de servicio.

Adicionalmente, se arguye en ese punto que el artículo 7 del decreto 4433 de 2004 enunciado en ese acto administrativo tampoco le es aplicable a mi representado **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS**, toda vez que entró en vigor el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil cuatro (2004), es decir con posterioridad a la extinción de la pena ordenada por Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio aportada al expediente.

Porque en el acto administrativo demandado se aplica retroactivamente una norma a una situación por demás finiquitada, en la medida en que la pena impuesta a **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS**, que nunca fue cumplida por haberse suspendido, se extinguió el

treinta (30) de septiembre de dos mil tres (2003) por decisión de ese mismo Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Cosa de la que tampoco se ocupó la sentencia de primera instancia, ni siquiera tangencialmente, por dedicarse a resolver sobre la imposibilidad de un ascenso que no se solicitó ni expresa ni tácitamente en la demanda y que, además, es inane porque mi representado **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS** ostenta el grado de Teniente Coronel desde hace más de un año.

En síntesis, de manera desafortunada en el fallo se deciden pretensiones que no fueron formuladas, la causa de la suspensión de funciones y atribuciones y el ascenso de mi representado **FRANCISCO JAVIER CORTÉS DIAZGRANADOS**, dejando de pronunciarse sobre las que sí se rogaron y que se contraen a la nulidad de la comunicación 20143530313513 del 03-04-2014/MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFAJED-DIPER-SUMIL4-29-60 del Comandante de **FUERZA AÉREA COLOMBIANA**.

Una nulidad que se concreta en el hecho de que viola las normas de derecho sobre las que debería fundarse porque desconoce el subrogado de la pena consagrado en el artículo 63 del Código Penal y porque, en contra del principio de irretroactividad de la ley, da aplicación al artículo 7 del decreto 4433 de 2004 a una situación pasada y aún más, extinguida.

Dejo de esta forma debidamente interpuesto y sustentado el recurso para que se le dé el trámite consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Con el debido respeto;



**ADA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**

Cédula de ciudadanía número 40.400.099 de Villavicencio

Tarjeta profesional de abogada número 118.288 del Consejo Superior de la Judicatura