



DEAJALO20-9535

Bogotá D.C, jueves 29 de octubre de 2020.

Doctora

LUCELY ROCÍO MUNAR CASTELLANOS

Juez Sesenta y Civil (63) Administrativo de Bogotá – Oralidad

Sección Tercera

E.S.D.

Radicación: 11001-33-43-063-2020-00011-00.

Medio Control: Reparación Directa

Demandante: Julio Cesar Prieto Rivera y Otros.

Demandado: Nación- Rama Judicial y Otros.

JESÚS GERARDO DAZA TIMANÁ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10'539.319 de Popayán, titular de la tarjeta Profesional No. 43.870 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en el proceso de la referencia, según poder que adjunto, estando dentro del término legal, procedo a contestar la demanda y proponer excepciones, en los siguientes términos:

1.- PRETENSIONES

Desde el momento procesal que nos ocupa, solicito con mi acostumbrado respeto al señor Juez desechar las súplicas de la demanda y se absuelva de todo cargo puesto que la Entidad que represento, por cuanto en el presente caso no se evidencia la falla del servicio que se reclama.

2.- A LOS HECHOS

Los hechos de la presente demanda son parcialmente ciertos si se tiene en cuenta que constituyen los antecedentes del proceso administrativo radicado con el No. 11001-33-35-022-2015-00716-00, en el que la primera instancia cursó en el Juzgado 22 Administrativo de Bogotá y la decisión de primera instancia fue adversa a sus intereses. Apelada esta decisión, fue confirmada por la Sección Segunda de la Sala Laboral del Tribunal, cuyos hechos más relevantes, resumo en los siguientes términos:



El Ex Coronel JULIO CESAR PRIETO RIVERA desde el mes de septiembre de 1984 el Coronel fue enviado a comisión de estudios, en la condición de Soldado Bachiller e ingresó a la Escuela Militar de Cadetes – General José María Córdoba alcanzando el Grado de Cadete de acuerdo a la Resolución del Ministerio No. 29 del 17 de enero de 1985, iniciando su preparación para lograr el título de Oficial del Ejército Nacional, alcanzando luego del Grado de Alférez, de acuerdo con la Resolución del Ministerio de Defensa No. 338 del 6 de febrero de 1986, hasta obtener el Grado de Coronel, servicios que ha prestado por espacio de más de 15 años.

El 27 de septiembre de 2013 la Junta de Generales del Ejército le comunicó al Coronel JULIO CESAR PRIETO RIVERA que no había sido llamado a adelantar el Curso de Altos Estudios Militares, para obtener ascenso a General.

Mediante el Decreto 718 del 10 de abril de 2014 el Ministro de Defensa Nacional resuelve retirar del servicio activo de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional en forma temporal con pase a la reserva, por llamamiento a calificar servicios del aquí demandante.

Contra la decisión del 27 de septiembre de 2013 el aquí demandante instauró acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el 7 de abril de 2014, demanda que inicialmente fue radicada en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, pero por competencia el 11 de septiembre de 2015, fue remitida a los Juzgados Administrativo y por reparto correspondió el conocimiento al Juzgado 22 Administrativo de Bogotá, con el radicado No. 11001-33-35-022-2015-00716-00, Despacho que mediante auto del 12 de julio de 2016, decidió rechazar la demanda. Esta decisión fue apelada el 15 de julio de 2016.

La Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Corporación que con auto del 30 de noviembre de 2017, según consulta en el sistema Siglo XXI, confirmó la decisión de primera instancia.

Aduce el apoderado de la parte actora que dicha Corporación al adoptar tal decisión incurrió en un grave error de derecho de interpretación, al tratar de equiparar la decisión de no llamar a un oficial a curso de ascenso, con el acto de desvinculación de la Fuerzas Militares.

Argumenta además, que con la decisión del 27 de septiembre de 2013, al no ser llamado a calificar servicios se configuró un error de interpretación de la Sección Segunda del Tribunal por desconocer que el aquí demandante a partir de esta fecha disponía de cuatro meses para demandar, **y su desvinculación definitiva fue el 10 de abril de 2014**, y como no si no fuera suficiente, en el escalafón complementario un oficio puede aún permanecer durante cinco (5) años, luego en circunstancias en que se originó el daño fue el 27 de septiembre de 2013 y según el Tribunal, para que pudiera válidamente



demandar esa decisión tenía que esperar cinco años más, es decir hasta el 27 de septiembre de 2018, lo que a todas luces es una interpretación absurdo.

Para evidenciar el error de interpretación es preciso tener en cuenta las fechas de las decisiones: i).- la del 27 de septiembre de 2013 de la Junta de Generales y, ii).- el Acto Administrativo de retiro definitivo del 10 de abril de 2014, es decir que entre el uno y el otro, transcurrieron seis (6) meses y trece (13) días, lo cual supone de manera insólita según la tesis del Juez, que un oficial que no ha sido llamado a curso de ascenso deba esperar a que la entidad lo desvincule para poder demandar el eventual daño, esta eventualidad pudo tardar hasta cinco (5) años.

Considera además que se debe tener en cuenta el Decreto 1790 de 2000, que en su artículo 100 regula las causales de retiro absoluto para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares.

Contrariamente a lo planteado por el Tribunal respecto al no llamamiento al curso de Altos Estudios Militares CAEM, supuestamente es un acto preparatorio, el mismo Decreto regula el procedimiento de retiro del servicio activo de la Fuerzas Militares a un Oficial Superior del Ejército Nacional.

Con la sola enunciación del mencionado artículo es suficiente para demostrar la VIA DE HECHO que se cuestiona a través de la presente acción de reparación directa, que tiene como propósito demostrar el error judicial por grave interpretación de derecho que se traduce en la imposibilidad de acceso a la administración de justicia con una irregular decisión de rechazo de la demanda afectando gravemente los derechos del Coronel aquí demandante.

Además de lo anterior, aduce el demandante que cabe anotar que el artículo 30 y 31 del Decreto 1790 del 2000, regula aspectos relacionados con el Escalafón complementario y el límite de permanencia.

Adicional a lo expresando, expresa que el error del Tribunal **se encuentra en darle un alcance preparatorio a la decisión de la Junta de Generales del Ejército Nacional del 27 de septiembre de 2013**, en la cual no fue llamado el aquí demandante al curso de Altos Estudios Militares CAEM (Curso de Ascenso par General), esta decisión es autónoma e independiente del acto de desvinculación del servicio que en este caso fue el Decreto 0718 del 10 de abril de 2014.

Lo anterior por cuanto, según la reglamentación, el que no es llamado a curso de ascenso, según el artículo 31 de dicho Decreto 0718 de 2014, puede permanecer hasta cinco (5) años en la Institución.



Argumenta que desde el mes de septiembre de 1984 el Coronel fue enviado a comisión de estudios, en la condición de Soldado Bachiller e ingresó a la Escuela Militar de Cadetes – General José María Córdoba alcanzando el Grado de Cadete de acuerdo a la Resolución del Ministerio No. 29 del 17 de enero de 1985, iniciando su preparación para lograr el título de Oficial del Ejército Nacional, alcanzando luego del Grado de Alférez, de acuerdo con la Resolución del Ministerio de Defensa No. 338 del 6 de febrero de 1986.

El 1 de enero de 1993, fue trasladado al Batallón de Infantería No. 3 Batallón Bárbula, con sede en Puerto Boyacá, donde prestó sus servicios por 23 meses como Comandante de la Compañía, haciéndose acreedor a 16 felicitaciones por Comandante del Batallón, y luego fue ascendido a Capitán, el 2 de diciembre de 1993, de acuerdo con el Decreto No 2356 del 25 de noviembre de 1993, destacándose en varias actividades.

Refiere otras actividades en la que fue destacado en su trabajo.

Por estos hechos considera la parte actora que los Operadores Judiciales de primera y segunda instancia incurrieron en un grave error de interpretación.

La Rama Judicial no está de acuerdo con los hechos relacionados con el presunto error jurisdiccional ni con los perjuicios reclamados.

Por estos hechos, considera el apoderado de la aquí demandante que con la decisión del Juzgado 22 Administrativo de Bogotá y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, se le han causado perjuicios, materiales y morales por \$1.070'200.000.00.

3.- RAZONES DE LA DEFENSA

Normatividad aplicable

El artículo 90 de la Constitución Política consagra claramente la responsabilidad patrimonial del Estado al disponer que éste “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas”. En este sentido, se establece una cláusula general de responsabilidad del Estado, cuya aplicación se determina por la configuración de dos requisitos,

- 1- La existencia de un daño antijurídico
- 2- Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.

Respecto a la noción de daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha indicado que éste puede definirse como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial,



causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar. De esta manera, la responsabilidad del Estado podría configurarse no solo cuando el daño es el resultado de una actividad irregular o ilícita, sino también, cuando en el ejercicio normal de la función pública se causa lesión a un bien o derecho del particular, el cual no está obligado a soportar. No obstante, para que el Estado deba responder patrimonialmente, no basta con que se cause el perjuicio antijurídico sino que éste haya sido causado por alguna autoridad pública en el ejercicio de sus funciones.

El criterio constitucional de responsabilidad del Estado y de sus agentes (citados en sentencia C -100 de 2001 de la Corte Constitucional), son retomados por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Capítulo VI del Título III de la Ley 270/96), al regular lo relacionado con la responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales, a cuyo efecto determinó tres supuestos:

- El error jurisdiccional (art. 66 y 67).
- La privación injusta de la libertad (art. 68).
- El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69).

Al respecto vale la pena señalar que el artículo 66 de la Ley 270 de 1996 indica:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales”.

La Ley 270 de 1996 señala en su artículo 66.

“Artículo 66. ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley”.

El Consejo de Estado, en Sentencia de fecha Diciembre 5 de 2007, expediente 15128, Consejero Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra, consideró:

“Para algunos doctrinantes, el error que se constituye como elemento de responsabilidad estatal es cualificado, en el entendido de que el daño que tiene la virtualidad de ser reparado debe provenir de una resolución injusta o equivocada, es decir, afectada de un error patente, indudable e incontestable, que contiene conclusiones fácticas o jurídicas ilógicas o irracionales:



“ 1) En general, el error consiste, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en un ‘concepto equivocado o juicio falso’. En sentido jurídico, supone el conocimiento equivocado de un hecho, como consecuencia de la ignorancia o del incompleto conocimiento de hecho o de las reglas o normas jurídicas que lo disciplinan; o como consecuencia de haber incurrido en flagrante equivocación al aplicarlas o interpretarlas (error de hecho o de derecho)

2º. El error es judicial porque se comete por los jueces o magistrados en el ejercicio de la función jurisdiccional. De tal manera que solo pueden incurrir en error judicial quienes ostenten la potestad jurisdiccional, esto es, los jueces y magistrados, no el personal al servicio de la Administración de Justicia. Y solo en el curso de un proceso, en el desarrollo de la actividad de enjuiciamiento, puede cometer el error judicial.

(...)

La Sala de lo contencioso precisa que el error judicial ha de dimanar de una resolución injusta o equivocada, viciada de un error patente, indubitado e incontestable, que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas ilógicas o irracionales.

(...)

Cabe por tanto señalar que el error judicial consiste, en realidad, en una verdadera falla en la función de administrar justicia, en el entendido de que no cualquier discordancia entre la realidad fáctica o jurídica del proceso y la providencia judicial determinan este vicio...”

En este sentido, la H. Corte Constitucional ha considerado que las simples equivocaciones en que incurría el administrador de justicia no constituyen fuente de responsabilidad, de lo contrario podría menguarse ostensiblemente la independencia y libertad que tiene el juez para interpretar la ley, y se abriría ancha brecha para que todo litigante inconforme con la decisión procediera a tomar represalia contra sus falladores¹.

El H. Consejo de Estado, ha condicionado la procedencia de la declaratoria de la responsabilidad del Estado a la demostración de un error jurisdiccional², así las cosas encontramos que en Sentencia de fecha Diciembre 5 de 2007, Expediente 15128, consideró:

“La configuración del error jurisdiccional se logra mediante el análisis comparativo entre las fuentes del derecho que rigen la función de administrar

¹ Corte Constitucional C - 037 del 5 de Febrero de 1996.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 25 de julio de 1994, expediente 8.666.



justicia y la providencia judicial respecto de la cual se predica el error judicial, a cuyo efecto deberá considerarse también el conjunto de actos procesales que integran el correspondiente proceso. En efecto, no es dable tomar como hecho independiente o autónomo únicamente la providencia judicial, pues esta debe analizarse mediante el estudio de los otros actos procesales, demanda, contestación, pruebas, etc. Pues solo de esta manera es dable deducir la inconformidad de la providencia con el deber ser definido por el ordenamiento jurídico, en su aspecto sustancial y procedimental.

Por su parte, el artículo 67 señala:

“PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

- 1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.***
- 2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme”.***
(subrayas propias)

La misma Corporación, en la citada sentencia del 5 de diciembre de 2007, expediente 15128, Consejero Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra, consideró:

“(…) Al juez se le exige un conocimiento básico para el cumplimiento de sus funciones, una aplicación idónea de la normatividad jurídica a los casos de su conocimiento, todo ello dentro del cumplimiento del principio constitucional de la independencia y autonomía de los jueces, según el cual únicamente están sometidos en sus providencias al imperio de la ley (arts. 228 y 230 C.P.).

El error del juez no es entonces el que se traduce en una diferente interpretación de la ley a menos que sea irrazonable; es aquel que comporta el incumplimiento de sus obligaciones y deberes, sea porque no aplica la ley vigente, porque desatiende injustificadamente los precedentes jurisprudenciales o los principios que integran la materia, porque se niega injustificadamente a decir el derecho o porque no atiende los imperativos que rigen el debido proceso, entre otros. (El subrayado es propio)

Al respecto, la H. Corte Constitucional en la sentencia en comento, declaró la exequibilidad de dicha norma, en el entendido que la misma señala como causales de



procedencia del error jurisdiccional, que el afectado interponga los recursos de ley, por tanto, en caso de no proceder así, se entiende que el daño se debió a culpa exclusiva de la víctima, además, la providencia debe haber hecho tránsito a cosa juzgada, pues mientras ello no ocurra, el interesado podrá interponer los recursos de ley y hacer notar que el error se ha cometido.

Existe reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tema relacionado con el error jurisdiccional. Al respecto, ha dicho:

“Por la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas - según los criterios que establezca la ley -, y no de conformidad con su propio arbitrio”.

El H. Consejo de Estado, igualmente se ha pronunciado frente a la materia:

“sólo excepcionalmente será admisible la responsabilidad patrimonial del Estado derivada del error judicial cometido por las altas corporaciones de justicia y demás tribunales y juzgados en los eventos en que éste sea absolutamente evidente y no se requiera realizar ninguna labor hermenéutica para hallarlo configurado”.

La misma Corporación, en sentencia de fecha Diciembre 5 de 2007, expediente 15128, Consejero Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra, consideró:

“El “Error Judicial” según la doctrina “no se produce como consecuencia de la simple revocación a (sic) anulación de una resolución judicial; si se considerase así todo recurso interpuesto con éxito daría lugar a un error judicial cuando, precisamente el sistema de recursos tiene por objeto evitarlo en lo posible. Esto nos lleva a aseverar que no todo error contenido en una resolución judicial constituye error judicial. El error judicial se da sólo cuando la decisión del Juzgador aparezca injustificable desde el punto de vista del derecho”

También citó algunos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, que afirman:



“..en el juicio jurisdiccional fuente de responsabilidad civil para quien lo omite, la culpa implica negligencia o ignorancia y ambas, según sean las circunstancias concretas que rodean cada caso, tienen que ser garrafales, habida consideración que el escueto error de concepto, doctrina o interpretación, aún cuando lo haya, no origina aquella responsabilidad sino en tanto se ponga en evidencia la manifiesta infracción de un precepto legal específico cuya preterintención pueda obedecer sino a descuido o impericia de tal entidad que, para cualquier profesional en las disciplinas jurídicas con rectitud de miras y de mediana experiencia, resulten imperdonables; por fuera de este marco y dada la importancia que la independencia de criterio reviste para el eficaz ejercicio de la función judicial, visto el precario y falible que es el entendimiento humano y por cuanto es en no pocas oportunidades la defectuosa redacción de las leyes el factor desencadenante de desaciertos imputables a los organismos de justicia.”

Presupuestos del error jurisdiccional

Como lo exige la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se configure el error jurisdiccional es necesario tener en cuenta los presupuestos previstos en el artículo 67 de la Ley 270 de 1996, el cual dispone:

“ARTICULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. **El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70,** excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.
2. **La providencia contentiva de error deberá estar en firme**”. (Negritas y subrayado no original del texto).

Jurisprudencia relacionada con el llamamiento a calificar servicios es una facultad discrecional

La Sección Segunda del Consejo de Estado al respecto ha precisado que tratándose del llamamiento a calificar servicios se ha dicho que tal figura entraña el ejercicio de una facultad discrecional del Gobierno Nacional que no requiere motivación, como potestad jurídica del Estado que permite a la autoridad administrativa adoptar una u otra decisión; es decir, la permanencia o retiro del servicio cuando, a su juicio, las necesidades del servicio así lo exijan.

En estos eventos, el servidor público que la ejerce es libre para apreciar, valorar, juzgar y escoger la oportunidad y el contenido de su decisión dentro de las varias posibilidades.



Para la Sección Segunda, la calificación de servicios es un valioso instrumento que permite un relevo dentro de la línea jerárquica de los cuerpos armados, previo el cumplimiento de unos requisitos para acceder a la asignación de retiro y concepto de a Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional, con la finalidad de generar una evolución institucional que se adapte a los desafíos que involucra la seguridad ciudadana, facilitando el ascenso y promoción de su personal, lo que responde a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos y para continuar con sus derechos a la seguridad social, bienestar y recreación.

Esta Corporación ha precisado que el retiro por llamamiento a calificar servicios **no es una sanción o trato degradante, sino un instrumento por el cual se permite que los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares disfruten de la asignación de retiro.**

En este orden de ideas, es incuestionable que el Gobierno Nacional está autorizado por la ley para retirar (por llamamiento a calificar servicios) a los oficiales, después de haber cumplido 15 o más años de servicio, facultad que, como ya se hizo precisión, se presume ejercida en beneficio del buen servicio público.

En consecuencia, según el criterio del Consejo de Estado, no debe motivarse expresamente el acto administrativo que dispone el retiro por llamamiento a calificar servicios de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, ya que se presume expedido con la finalidad de relevar la línea jerárquica en aras del buen servicio.

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que la estructura jerárquica de la fuerza pública es piramidal, es decir, que en la medida en que se asciende se restringe progresivamente el número de cupos, por tanto, no todos los oficiales que tengan una buena hoja de vida pueden llegar a los más altos rangos o niveles.

En ese orden, se puede afirmar que existe una presunción legal, en el sentido que los actos de llamamiento a calificar servicios, se presumen emitidos en aras del buen servicio, los cuales no requieren ser motivados, toda vez que la motivación de los mismos está prevista en la ley.

La Sala reitera que los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional están amparados por la presunción de legalidad y de haber sido proferidos en aras del buen servicio. También se ha insistido que quien considere que se profirieron con desviación de poder, esto es, que se inspiraron en razones ajenas o distintas al querer del legislador, corre en principio, con la carga de la prueba.

El llamamiento a calificar servicios no debe ser confundido con el retiro discrecional por cuanto "... esta última modalidad de desvinculación permite separar a los uniformados con la simple recomendación de la Junta Asesora o el Comité de Evaluación, según se trate de Oficiales, Suboficiales o personal del Nivel Ejecutivo, sin tener en cuenta el tiempo de servicio del policía a retirar, el



llamamiento a calificar servicios, sólo procede cuando el uniformado haya consolidado su derecho a la asignación de retiro”

Se debe tener en cuenta, que mientras con el retiro discrecional lo que se busca es separar de una manera ágil y expedita, más no arbitraria, aquellos funcionarios que con su conducta enloden la imagen de la institución o que su permanencia se juzgue inconveniente para el adecuado cumplimiento de las tareas de la Fuerza Pública, el llamamiento a calificar servicios es una forma de finalizar la carrera militar o policial, mediante la cual se persigue garantizar el relevo dentro de la línea jerárquica en cuya virtud se pone término al desempeño de unos para permitir el ascenso y la promoción de otros, lo cual, en cuanto constituye ejercicio de la facultad inherente a la renovación de los cuerpos armados. Por lo tanto, así el demandante tenga una excelente hoja de vida, el Gobierno Nacional puede llamar a los miembros de las Fuerzas Militares a calificar servicios.

Ley 857 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 establece:

“EL CONGRESO DE COLOMBIA DECRETA:

ARTÍCULO 1o. RETIRO. El retiro del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, es la situación por la cual este personal, sin perder el grado, cesa en la obligación de prestar servicio.

El retiro de los Oficiales se efectuará a través de decreto expedido por el Gobierno Nacional. El ejercicio de esta facultad, podrá ser delegada en el Ministro de Defensa Nacional hasta el grado de Teniente Coronel.

El retiro de los Suboficiales se efectuará a través de resolución expedida por 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 Nacional para la Policía Nacional, excepto cuando se trate de Oficiales Generales. La excepción opera igualmente en los demás grados, en los eventos de destitución, incapacidad absoluta y permanente, gran invalidez, cuando no supere la escala de medición del decreto de evaluación del desempeño y en caso de muerte.

ARTÍCULO 2o. CAUSALES DE RETIRO. Además de las causales contempladas en el Decreto-ley 1791 de 2000, el retiro para los Oficiales y los Suboficiales de la Policía Nacional, procederá en los siguientes eventos:

4. Por llamamiento a calificar servicios.



5. Por voluntad del Gobierno Nacional en el caso de los Oficiales, o del Director General de la Policía Nacional, en el caso de los Suboficiales.
6. Por incapacidad académica.

ARTÍCULO 3o. RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS. El personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, podrá ser retirado por llamamiento a calificar servicios, sólo cuando cumpla los requisitos para hacerse acreedor a la asignación de retiro.

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.

Jurisprudencia Vigencia

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.

PARÁGRAFO 2o. Los funcionarios competentes serán responsables por la decisión que adopten de conformidad con la Constitución y la ley.

ARTÍCULO 5o. RETIRO POR INCAPACIDAD ACADÉMICA. El retiro por incapacidad académica de los Oficiales y Suboficiales, se producirá en los siguientes eventos:

1. Cuando pierda por segunda vez el concurso para el ascenso al grado de Teniente Coronel.
2. Cuando pierda el curso de capacitación para ascenso.

ARTÍCULO 6o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación, modifica, el Decreto-ley 1791 de 2000 y deroga las disposiciones que le sean contrarias.



Dada en Bogotá, D. C., a 26 de diciembre de 2003.

ÁLVARO URIBE VÉLEZ

El Ministro de Defensa Nacional,

JORGE ALBERTO URIBE ECHAVARRÍA.

Sentencia SU-091 de 2016

La Corte Constitucional en la Sentencia de Unificación de la referencia, respecto al retiro por llamamiento calificar servicios, retiro por voluntad del gobierno o de la Dirección General de la Policía y retiro discrecional en la fuerzas militares, ha expresado:

**“RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS, RETIRO POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO O DE LA DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA Y RETIRO DISCRECIONAL EN LAS FUERZAS MILITARES-
Diferencias**

El retiro por llamamiento a calificar servicios es una herramienta con la que cuentan las instituciones de la Fuerza Pública para garantizar la renovación o el relevo del personal uniformado dentro de las escalas jerarquizadas propias de la institución y permitir con ello el ascenso y la promoción de otros funcionarios, régimen especial dispuesto por mandato constitucional y desarrollado en los Decretos Ley 1790 y 1791 de 2000 y las Leyes 857 de 2003 y 1104 de 2006. El presupuesto que da razón a la aplicación de esta causal tal y como se mencionó es haber cumplido un tiempo mínimo en la institución y tener derecho a la asignación de retiro. A diferencia de lo anterior, el retiro Discrecional en las Fuerzas Militares y el retiro por Voluntad del Gobierno Nacional o del Director General de la Policía Nacional han sido instituidas con la finalidad de velar por el mejoramiento del servicio frente a casos de corrupción o graves situaciones que afecten el desempeño de la función institucional, en aras de garantizar la seguridad ciudadana y la misma seguridad del Estado, sin que se requiera que el uniformado haya tenido un tiempo mínimo de servicio con el cual adquiera el derecho a una asignación de retiro.

RETIRO DISCRECIONAL O POR VOLUNTAD DEL GOBIERNO O DE LA DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA-Alcance y finalidad

El retiro del servicio por voluntad del Gobierno o de la Dirección General: (i) es una potestad que el mismo Legislador le ha otorgado al Ejecutivo, en cabeza del Gobierno o del Director General de la institución según el rango del policial a desvincular, que permite de forma discrecional y por razones del buen servicio retirar a los miembros de la Fuerza Pública; (ii) dicha facultad puede ser ejercida en cualquier tiempo y solo requiere de un concepto previo



*que emite la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional cuando se trata de oficiales, o de la Junta de Evaluación y Clasificación para los suboficiales y personal del nivel ejecutivo; (iii) el retiro del servicio se decreta una vez se ha estudiado por separado cada caso, mediante la apreciación de circunstancias singulares y que después de agotar un debido proceso, se determina la necesidad de remover a un servidor que no cumple a cabalidad con sus funciones, bajo el entendido que las mismas deben estar encaminadas a la consecución de los fines que el constituyente les ha confiado; (iv) esta **facultad discrecional** se encuentra justificada en razón a la dificultad y complejidad que entraña la valoración del comportamiento individual de cada uno de los funcionarios que pueden afectar la buena marcha de la institución con claro perjuicio del servicio público y, por tanto, del interés general; (v) el oficial que sea retirado por esta causal pierde todo vínculo con la entidad y en la mayoría de eventos no alcanza a causar una asignación de retiro.*

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA-Características

*El retiro por llamamiento a calificar servicios goza de las siguientes características: (i) la Institución emite un acto administrativo basado en una atribución legal que conduce al cese de actividades del uniformado, sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como **la destitución**; (ii) esta facultad sólo puede ser ejercida cuando el miembro de la Fuerza Pública ha laborado durante un mínimo de años (15 o más, según el caso) que le garantice el acceso a una asignación de retiro, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa; (iii) la cesación del servicio por esta causa se considera una situación en la cual los miembros de la Fuerza Pública, sin perder su rango en la milicia, culminan su carrera sin que les asista la obligación de prestar sus servicios en actividad; (iv) el retiro así ordenado no es definitivo ni absoluto, simplemente el miembro de la Fuerza Pública deja de ser activo para pasar a la reserva; (v) existe la posibilidad de que el uniformado retirado sea reincorporado por llamamiento especial al servicio, tal como puede ocurrir si es nombrado como agregado en el extranjero; (vi) es 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.*

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA-Requisitos

Para el retiro por llamamiento a calificar servicios, la ley exige como presupuesto indispensable de procedencia el cumplimiento previo de los requisitos para hacerse acreedor a la asignación de retiro, esto es, el tiempo



mínimo de servicio prestado en la Institución, que difiere en cada una de las categorías del personal uniformado de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, a saber, oficiales, suboficiales, nivel ejecutivo y agentes. Se tiene entonces, que, la exigencia de haberse cumplido el tiempo mínimo para hacerse acreedor a una asignación de retiro, constituye una garantía para el funcionario en cuanto que asegura al retirado, como mínimo, el derecho a un porcentaje equivalente de las partidas computables pertinentes, equiparándose esta situación administrativa a lo que en el régimen laboral privado equivale a una pensión de jubilación, así como continuar con sus derechos a la seguridad social, bienestar y recreación; y además, en una limitante para el nominador que acude a la libre disposición del superior y a favor de aquél, en la medida que, tratándose del retiro por llamamiento a calificar servicios, otorga la certidumbre de que el nominador no podrá hacer uso de la precitada facultad sino después de transcurrido dicho lapso al servicio de la Institución.

LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA-Finalidad

El llamamiento a calificar servicios se aplica como un mecanismo de renovación dentro de la línea jerárquica institucional que busca garantizar la dinámica de la carrera de los uniformados, constituyéndose en una herramienta de relevo natural dentro del esquema piramidal de mando que tiene la Institución Militar y Policial, atendiendo razones de conveniencia institucional y necesidades del servicio, no sujetas exclusivamente a las condiciones personales o profesionales del funcionario; Así mismo, su proyección al nuevo grado, que en todo caso estará sujeto a las vacantes que establezca el Gobierno Nacional.

El Decreto 1790 de 2000.

Respecto a las causales de retiro, el artículo 100, dispone:

“ARTÍCULO 100. El retiro del servicio activo para el personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares se clasifica, según su forma y causales, como se indica a continuación: a. Retiro temporal con pase a la reserva:

1. Por solicitud propia.
 2. Por cumplir cuatro (4) años en el grado de general o almirante.
 3. Por llamamiento a calificar servicios.
 4. Por sobrepasar la edad correspondiente al grado.
 5. Por disminución de la capacidad psicofísica para la actividad militar.
 6. Por inasistencia al servicio sin causa justificada de acuerdo con el tiempo previsto en el Código Penal Militar para el delito de abandono del servicio.
 7. Por incapacidad profesional de conformidad con el artículo 108 literal a.
 8. Por retiro discrecional de acuerdo con el artículo 104 de este Decreto.
- b.



2. Retiro absoluto 1. Por incapacidad absoluta y permanente o por gran invalidez. 2. Por conducta deficiente. 3. Por haber cumplido la edad máxima permitida para los servidores públicos de acuerdo con la ley. 4. Por muerte. 5. Por incapacidad profesional de conformidad con el artículo 108 literales b y c”.

El caso concreto

Caducidad

Sea o primero destacar la falta de colaboración de la parte actora, dada la inexistencia de material probatorio al solo aportar la solicitud de conciliación sin aportar las pruebas para la Rama Judicial que permitiera realizar un pronunciamiento de fono, en la etapa de agotamiento del requisitos de procedibilidad ni aquí en la etapa judicial los actos administrativos relacionados con el llamamiento a calificar servicios, a pesar de que este servidor judicial por correo electrónico le solicitó facilitara la demanda inicial radicada ante el Juzgado Administrativo, para conocer las pretensiones de la demanda, los actos administrativos acusados y las decisiones judiciales que cuestiona, lo que impide realizar un análisis del contenido de ellas, lo que configura un indebido agotamiento del requisito de procedibilidad.

De otra parte no es fácil precisar las actuaciones judiciales por cuanto de la revisión de la página web de la Rama, por la falta de pruebas, se observa que existió la demanda de radicada con el No. 25000-23-42-00-2015-06492-00 que cursó en la Sección Segunda del Tribunal Administrativo cuya pretensión era la nulidad del oficio No. 2015-5660496211, sin que pueda conocer de qué se trata del mismo oficio cuya nulidad se pretendió.

De la revisión de las fechas de las actuaciones se observan dos decisiones:

- 1.- Una la relacionada con la decisión del 27 de septiembre de 2013 de la Junta de Generales del Ejército le comunicó al Coronel JULIO CESAR PRIETO RIVERA que no había sido llamado a adelantar el Curso de Altos Estudios Militares, para obtener ascenso a General
- 2.- La segunda la contenida en el Decreto 718 del 10 de abril de 2014, con la que el Ministro de Defensa Nacional resuelve retirar del servicio activo de las Fuerzas Militares – Ejército Nacional en forma temporal con pase a la reserva, por llamamiento a calificar servicios del aquí demandante.

Como quiera que la parte actora instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho, radicada con el No. 11001-33-35-022-2015-00716-00, fue la nulidad de la decisión administrativa de la Junta de Generales del Ejército del 27 de septiembre de 2013, en la que se le informó al Coronel PRIETO RIVERA que no fue llamado a adelantar el Curso de Altos Estudios Militares, para obtener ascenso a General, la que será objeto de análisis.



Dicha demanda se radicó inicialmente en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca a partir del 7 de abril de 2014, pero que por falta de competencia fue remitida a los Juzgados Administrativo de Bogotá, cuya radicación en el Juzgado 22 Administrativo se produjo el 23 de septiembre de 2015.

Por su parte el literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, respecto a la oportunidad para radicar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, consagra:

“d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;”

De la aplicación de dicha norma al caso concreto se concluye:

Si acto administrativo que cuestionó fue proferido el 27 de septiembre de 2013, cono quiera que contra dicha decisión no se interpusieron recursos, la parte actora contaba con cuatro (4) meses para radicar la demanda, por lo que dicho término venció el 28 de enero de 2014, no obstante la demanda fue radicada inicialmente en el Tribunal el 7 de abril de 2014. Razón por la cual, en el presente caso, ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad. La solicitud de conciliación para agotar el requisito de procedibilidad fue radicado en la Rama Judicial, radicando solo la solicitud sin pruebas, por lo hubo un indebido agotamiento del requisito de procedibilidad, el 28 de febrero de 2019, motivo por el cual, no hubo interrupción del término de los 4 meses.

Inexistencia del error judicial

De la jurisprudencia transcrita se observa que en tratándose se llamamiento a calificar servicios se presentan dos (2) clases de decisiones:

1.- La primera relacionada con el retiro por llamamiento a calificar servicios goza de las siguientes características: (i) la Institución emite un acto administrativo basado en una atribución legal que conduce al cese de actividades del uniformado, sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como la destitución; (ii) esta facultad sólo puede ser ejercida cuando el miembro de la Fuerza Pública ha laborado durante un mínimo de años (15 o más, según el caso) que le garantice el acceso a una asignación de retiro, previa recomendación de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa; (iii) la cesación del servicio por esta causa se considera una situación en la cual los miembros de la Fuerza Pública, sin perder su rango en la milicia, culminan su carrera sin que les asista la obligación de prestar sus servicios en actividad; (iv) el retiro así ordenado no es definitivo ni absoluto, simplemente el miembro de la Fuerza Pública deja de ser activo para pasar a la reserva; (v) existe la posibilidad de que el uniformado retirado sea reincorporado por llamamiento especial al servicio, tal como puede ocurrir si es nombrado como agregado en el extranjero; (vi) es 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.

El llamamiento a calificar servicios se aplica como un mecanismo de renovación dentro de la línea jerárquica institucional que busca garantizar la dinámica de la carrera de los uniformados.

Esta Corporación ha precisado que el retiro por llamamiento a calificar servicios no es una sanción o trato degradante, sino un instrumento por el cual se permite que los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares disfruten de la asignación de retiro.

En este orden de ideas, es incuestionable que el Gobierno Nacional está autorizado por la ley para retirar (por llamamiento a calificar servicios) a los oficiales, después de haber cumplido 15 o más años de servicio, facultad que, como ya se hizo precisión, se presume ejercida en beneficio del buen servicio público.

En consecuencia, según el criterio del Consejo de Estado, no debe motivarse expresamente el acto administrativo que dispone el retiro por llamamiento a calificar servicios de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, ya que se presume expedido con la finalidad de relevar la línea jerárquica en aras del buen servicio.

2.- Cuando se demanda la motivación del acto de retiro, la cual puede ser objeto de control judicial a través de la jurisdicción administrativa, cuando se expresan los motivos que dieron lugar a su retiro, por lo que la parte actora debe entrar a desvirtuar los motivos que constituyen la motivación del acto del mejoramiento del servicio, ejemplo: por problemas disciplinarios administrativos o penales, persecución, enemistades, entre otros. Por lo anterior, el alto tribunal aclaró que en el evento en que se estime que del llamamiento a calificar servicios se erige **en una sanción**, el interesado es quien tiene la carga de la prueba de demostrar que su desvinculación no obedeció al relevo de los mandos y a que cumplió el tiempo de servicios, sino a otras condiciones particulares que desconocen la finalidad de dicha figura.

Siendo así las cosas, en este caso nos encontramos frente al primer caso, el cual tiene unas características especiales: el retiro por llamamiento a calificar servicios no es una sanción o trato degradante, sino un instrumento por el cual se permite que los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares disfruten de la asignación de retiro, atribución legal que conduce al cese de actividades del uniformado, sin que su inactividad implique una sanción, despido o exclusión deshonrosa y no puede equipararse a otras formas de desvinculación tales como la destitución, en consecuencia, según el criterio del Consejo de Estado, no debe motivarse expresamente el acto administrativo que dispone el retiro por llamamiento a calificar servicios de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, ya que se presume expedido con la finalidad de relevar la línea jerárquica en aras del buen servicio.



De otra parte, revisado el presente caso encontramos que el demandante funda la responsabilidad del estado en la falla en la prestación del servicio, es por ello que para que pueda considerarse verdadera causa de perjuicio y comprometa la responsabilidad del Estado “no puede ser entonces cualquier tipo de falta.

Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración puede considerarse como “anormalmente deficiente”. (Consejo de Estado, Sentencia de agosto 4 de 1994. Expediente 8487).

El Consejo de Estado, respecto al tema se pronunció de la siguiente manera en la sentencia del 25 de febrero de 1993:

"Pero decir daño antijurídico no quiere significar que la noción de falta o falla del servicio desapareció de la responsabilidad estatal y menos que el acreedor de la indemnización ya no tenga que probar la falla si la hubo o la conducta irregular que lo lesionó.

En otras palabras, cuando se alega que la conducta irregular de la administración produjo el daño (la falla del servicio en el lenguaje corriente) tendrá que probarse esa irregularidad, salvedad hecha de los eventos en que esa falla se presume. En ambas hipótesis ese primer supuesto de la responsabilidad deberá gobernarse por las normas de la carga probatoria.

Y cuando se afirma que ese daño se produjo sin falta o falla de la administración, pero que quien lo sufre no tenía por qué soportarlo, el acreedor, como es apenas evidente, deberá demostrar el daño y el por qué, pese a ser legal la actuación de la administración, no tenía por qué sufrirlo.

En síntesis, la nueva Constitución, a pesar de su amplitud en materia de responsabilidad, no la hizo exclusivamente objetiva ni borró del ordenamiento la responsabilidad por falla en el servicio. Las nociones de imputabilidad y de daño antijurídico así lo dan a entender".

En el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio probada, la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos necesarios: i).- el daño sufrido por el interesado; ii).- la falla del servicio propiamente dicha, consistente en el mal funcionamiento del servicio porque éste no funcionó cuando debió hacerlo o, lo hizo tardía o equivocadamente y; iii).- una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio. Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, es decir, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.



En este caso, la actuación por parte de la Rama Judicial, se surtió en derecho, en un contexto de oportunidad, prudencia, diligencia y pericia por los Operadores Judiciales de primera y segunda instancia, al punto en que el proceso desde su etapa primigenia, logró en debida forma llegar hasta la instancia superior, sin dilaciones ni contratiempos, jurisprudencia aplicable en la materia, aplicando la siempre dentro los lineamientos establecidos por la norma y la propia constitución, respetando los tiempos y absolviendo los requerimientos en cada una de las instancias en las que se avocó conocimiento.

En este orden de ideas, es evidente que en este caso no se cumplió ninguno de los presupuestos del error jurisdiccional previstos por el legislador, que determinen la existencia de algún perjuicio que le sea atribuible al actuar de dichos Operadores Judiciales y que por ende, tenga que reparar la Rama Judicial al aquí demandante en el presente sub examine.

En conclusión, el operador judicial, invocó a manera de fundamentación de las decisiones una determinada interpretación o argumentación con base en principios y valores consagrados en la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia aplicable al caso sub -judece, de una forma razonable dentro del contexto fáctico del caso concreto sometido a su conocimiento, además, el sustento de las decisiones guarda compatibilidad con las hipótesis fácticas que de los hechos probados se mostraron en la instancia.

En efecto, la labor de interpretación jurisdiccional, por naturaleza supone un grado amplio de autonomía para el juzgador, en la medida en que el operador jurídico puede optar por varias lecturas interpretativas del caso concreto, siempre y cuando, se reitera, guarden armonía y compatibilidad con los hechos y con el derecho aplicable a una determinada situación tal y como ocurrió en el caso sub - lite.

Aunado a lo anterior, las decisiones judiciales se encuentran revestidas de la doble presunción de acierto y legalidad, lo cual equivale, a que no se incurrió en un desacierto evidente, lo que permite colegir que mientras las inferencias del Juez sean lógicas, razonadas y aceptables, como en efecto lo fueron, las resoluciones judiciales quedan cobijadas por el doble amparo presuntivo de legalidad (en tanto formalmente emitida), y acierto (en la medida que la argumentación y razonamientos expuestos fueron correctos en las dos instancias), motivo por el cual, tampoco se evidencia configurada la falla en el servicio reclamada.

Lo anteriormente expuesto se ratifica si se tiene en cuenta que el aquí demandante en momento alguno ha demostrado que las decisiones adoptadas del Juez de conocimiento, sean caprichosas arbitrarias o proferidas por fuera de los procedimientos legales, según lo dispuesto en la sentencia C - 037 de 1996.

4.- EXCEPCIONES

En ejercicio del legítimo derecho de defensa y contradicción que le asiste a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, propongo los siguientes medios exceptivos:



4.- 1.- Inexistencia del daño antijurídico

Como quiera que el Operador Judicial en este caso, invocó a manera de fundamentación de las decisiones una determinada interpretación o argumentación con base en principios y valores consagrados en la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia aplicable al caso sub-judice, de una forma razonable dentro del contexto fáctico del caso concreto sometido a su conocimiento, además, el sustento de las decisiones guarda compatibilidad con las hipótesis fácticas que de los hechos probados se mostraron en la instancia.

En efecto, la labor de interpretación jurisdiccional, por naturaleza supone un grado amplio de autonomía para el juzgador, en la medida en que el operador jurídico puede optar por varias lecturas interpretativas del caso concreto, siempre y cuando, se reitera, guarden armonía y compatibilidad con los hechos y con el derecho aplicable a una determinada situación tal y como ocurrió en el caso sub - lite.

Aunado a lo anterior, las decisiones judiciales se encuentran revestidas de la doble presunción de acierto y legalidad, lo cual equivale, a que no se incurrió en un desacierto evidente, lo que permite colegir que mientras las inferencias del Juez sean lógicas, razonadas y aceptables, como en efecto lo fueron, las resoluciones judiciales quedan cobijadas por el doble amparo presuntivo de legalidad (en tanto formalmente emitida), y acierto (en la medida que la argumentación y razonamientos expuestos fueron correctos en las dos instancias), motivo por el cual, tampoco se evidencia configurada la falla en el servicio reclamada.

Lo anteriormente expuesto se ratifica si se tiene en cuenta que el aquí demandante en momento alguno ha demostrado que las decisiones adoptadas del Juez de conocimiento, sean caprichosas arbitrarias o proferidas por fuera de los procedimientos legales, según lo dispuesto en la sentencia C-037 de 1996.

4.2.- LA INNOMINADA

Vale decir toda aquella que el fallador encuentre probada.

5.- PERJUICIOS - PRUEBAS

La parte actora reclama perjuicios por \$1.070'200.00.00 y con base en los anteriores argumentos de hecho y de derecho no hay lugar a reconocer los perjuicios materiales que se reclaman.

Respecto a la carga de la prueba el Consejo de Estado, ha expresado:

“CARGA DE LA PRUEBA - Naturaleza / CARGA DE LA PRUEBA - Regla de conducta del juez / CARGA DE LA PRUEBA - Principio de autorresponsabilidad El concepto de carga de la prueba se convierte en (i) una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el



encuadernamiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, (ii) en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que despliegan en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo. En otros términos, «no existe un deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota»; las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso. Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional. En los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. (Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., febrero cuatro (04) de dos mil diez (2010) Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720) Actor: ULISES MANUEL JULIO FRANCO Y OTROS Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE TOLU Y OTROS).

NOTA DE RELATORIA: Sobre carga de la prueba”, (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 28 de octubre de 1976, MP. Jorge Valencia Arango; del 30 de junio de 1990, rad. 3510, MP. Antonio J. Irisarri Restrepo y del 16 de 2007, MP. Ruth Stella Correa Palacio; rad. 25000-23-25-000-2002-00025-02(AG)).

No obstante lo anterior, la Rama Judicial se encuentra dispuesta a prestar la colaboración que su Señoría disponga.

6.- ANEXOS



1.- Copia de la Resolución No. 5393 del 16 de agosto de 2017, por medio de la cual el Director Ejecutivo delega la función de Representación Judicial de la Nación - Rama Judicial en la Directora Administrativa de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal y Copia de la Resolución No. 7361 del 3 de noviembre de 2016 mediante la cual se nombra en propiedad a la doctora BELSY YOHANA PUENTES DUARTE como Directora Administrativa de la División de Procesos de la Dirección Ejecutiva de Administración judicial, y el Acta de posesión del 30 de noviembre de 2016.

7.- NOTIFICACIONES

El Ministerio Público puede ser notificado a través de la Procuradora 83 Delegada, Dra. Pilar Patricia Ruiz Orejuela, correo: procjudadm83@procuraduria.gov.co

El apoderado de la parte actora, abogado Edgar Eduardo Cortés Prieto, correo edgarcortes.asesores@gmail.com.

Las recibiré en la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Calle 72 No 7 - 96, Piso 8, Teléfono 3127011 extensión 7056, o a través del correo: jdazat@deaj.ramajudicial.gov.co, celular: 320-4685184.

Del Señor Juez,

JESÚS GERARDO DAZA TIMANÁ

C.C. No 10'539.319 de Popayán.

T.P. No 43.870 del C. S. de la J.

Correo. jdazat@deaj.ramajudicial.gov.co