



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D"

FIJACIÓN TRASLADO EXCEPCIONES

EXPEDIENTE N°: 250002342000202000011

DEMANDANTE: PAULO VIANEY GUEVARA RODRIGUEZ

DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL

MAGISTRADO: ALBA LUCIA BECERRA AVELLA

Hoy **martes, 13 de julio de 2021**, la Oficial Mayor de la Subsección "D", deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, en la cartelera y en la carpeta del público, el escrito de excepciones contenido en la contestación de demanda presentada por el apoderado de **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL**, visible en los folios **2-3 PDF**. En consecuencia se fija por el término de un (1) día, así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaría de la Subsección "D", a disposición de la parte contraria, por el término de tres (03) días.

Lo anterior en virtud del art. 175, parágrafo 2 del C.P.A.C.A.


Daniel Alejandro Verdugo Arteaga
Escribiente Nominado
Bogotá, D. C.
Administrativo de Gestión

Honorable Magistrada

ALBA LUCIA BECERRA AVELLA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCION SEGUNDA – SUBSECCION “D”

E. S. D.

ASUNTO: CONTESTACION DE DEMANDA

Expediente	25000234200020200001100
Medio Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	PAULO VIANEY GUEVARA RODRIGUEZ
Demandada	MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL

JESÚS RODRIGO GUTIÉRREZ JIMÉNEZ, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.430.249 expedida en Madrid-Cundinamarca, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional Número 193.725 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL en el proceso de la referencia, conforme al poder otorgado me permito CONTESTAR LA DEMANDA, en los siguientes términos:

I. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES

Mi representada, se opone a todas y cada una de las solicitudes de declaraciones y condenas impetradas por el apoderado de la demandante, con fundamento en las razones sustanciales legales que se expondrán respecto de los hechos narrados en el escrito de demanda, desprendiéndose que la entidad que represento no ha incurrido en violación a normas de rango constitucional, convencional, ni legal, razón por la que su actuación (Decreto No. 2116/2018) está ajustada a derecho, por tanto solicito desde ahora se nieguen las pretensiones de la demanda.

II. DE LOS HECHOS

PUNTO 1, 2, 3, 4 y 5: Concuerda con la información que figura en su extracto de hoja de vida.

PUNTO 6 y 8: Se toma como cierto el ascenso del señor oficial al grado de Vicealmirante según Decreto No. 1636 de 2017, lo demás son apreciaciones y afirmaciones de la parte actora que debe probar.

PUNTO 10 y 14: Son apreciaciones y afirmaciones de la parte actora que en nada aporta a la resolución del presente asunto.

PUNTO 11: No es posible dar pleno valor probatorio a la información difundida en los diferentes medios de comunicación, ya que los recortes de prensa aportados al proceso no generan, por sí solos, certeza sobre la ocurrencia y las condiciones de tiempo, modo y lugar de los sucesos referidos. NOTA DE



RELATORÍA: Consejo de Estado, Sentencia de Unificación de 28 de agosto de 2013, Sección Tercera - Subsección C, Rad 05001-23-31-000-1996-00659-01 (25022), C.P., Enrique Gil Botero.

HECHO 7, 9, 12, 13, 15 y 16: Son apreciaciones y afirmaciones de la parte actora, siendo el centro del debate probatorio dentro del presente asunto y tendrá que ser demostrado por parte del actor los presuntos actos omisivos o positivos causantes del perjuicio imputable a la Entidad que represento.

HECHO 17: La Armada Nacional no desconoce todas las condecoraciones y felicitaciones del demandante, sin embargo es importante indicar que las buenas cualidades militares, profesionales, laborales y la buena conducta son inherentes al servicio público, por ende, tales cualidades no pueden derivar en un fuero de estabilidad alguno. Del resto, son solo apreciaciones y afirmaciones de la parte actora, siendo también parte del debate probatorio dentro del presente asunto.

III. EXCEPCIONES DE FONDO

1. CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL

Ahora bien, el actor pretende que se declare la nulidad del Decreto No. 2116 del 15 de noviembre de 2018, claramente evidenciado que dicho documento fue **notificado el 09-diciembre-2018**, existe actuación procesal o legal que interrumpió los términos del 08-abril-2019 hasta el 02-julio-2019 y la **radicación de la demanda se registra el 14-enero-2020**.

Nótese entonces su señoría, que a simple vista se evidencia que transcurrieron más de 01 AÑO y 1 MES, desde que se profirió el acto administrativo aquí demandado; lo cual genera la excepción propuesta: CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL.

Por tanto, centrándonos en la excepción propuesta: **CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL**", es condición sine qua non ATERNERNOS A LA NORMATIVIDAD QUE RIGE EN MATERIA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, LEY No. 1437/2011, art. 138 y art. 164, No. 2 – Lit. d, ASÍ:

“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, **dentro de los cuatro (4) meses siguientes a**



su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”

..” **ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA.** La demanda deberá ser presentada...”...

” 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:...”

...” 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;**” (NEGRILLAS FUERA DE TEXTO)

Si atendemos la fecha de notificación del acto administrativo demandado el cual registra hecha el 09-dic-2018, hubo interrupción de términos del 08-abril-2019 hasta el 02-julio-2019 mientras se surtía conciliación ante la Procuraduría 09Judicial II para Asuntos Administrativos.

Ahora bien, al revisar el lapso de vacaciones de los funcionarios de la rama judicial se tienen las siguientes fechas del 20 dic/2018 al 10 enero /2019 y 20 dic/2019 al 10 ene/2020.

Así las cosas, la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ha debido entablarse a **más tardar 04 de septiembre de 2019** y se tiene que la demanda ante la jurisdicción administrativa fue radicada **el día 14-enero-2020**.

Se evidencia claramente que una vez realizado el estudio detallado de los tiempos e interrupción de términos desde la notificación del acto administrativo demandado hasta la radicación de la demanda, transcurrieron más de los 4 meses previstos en la ley, por lo que se solicita al honorable despacho se sirva declarar la caducidad de la acción.

IV. FUNDAMENTOS DE DEFENSA

En el caso sub examine no existe violación de las disposiciones superiores invocadas en la demanda y no es de manera caprichosa que la Entidad decide sobre la permanencia de su personal en servicio activo, todo debe estar acorde las necesidades del servicio y parámetros serios, claros y definidos por el Ministerio de Defensa Nacional y la Armada Nacional.

De conformidad con lo anterior los criterios fijados por el mando para los movimientos del personal, obedecen a las necesidades institucionales de disponibilidad de planta de personal, especialidades, tiempos de permanencia en los grados y cargos a ocupar acorde a los grados militares.



ESTRUCTURA PIRAMIDAL DE LAS FUERZAS MILITARES

La estructura PIRAMIDAL de la Fuerzas Militares tiene su fundamento en la necesidad de cumplir con la función que les es asignada dentro del Estado y las necesidades del servicio lo que implica que no todos pueden llegar a ascender al grado más alto, premisa constitucionalmente acatada dentro del estamento militar y dentro de toda la administración pública.

No todos los miembros de las Fuerzas Armadas tienen calidades para ser Almirante – y sus equivalentes en las FF.MM (General)- con la especial relevancia de ser Comandante de Fuerza, pese a que si las tengan para ser Vicealmirante (Mayor General) o Contraalmirante (Brigadier General); Circunstancia esta que es plenamente conocida por todos y cada uno de los miembros de las Fuerzas Militares, desde que inician su carrera militar.

En el presente caso, es claro que el Gobierno Nacional tuvo en cuenta las necesidades del servicio y el escalonamiento que ES PIRAMIDAL, lo cual no obedeció a intereses particulares o persecuciones por razones discriminación como quiere hacerlo ver el demandante.

Si en las Fuerzas Militares se tuviera que apelar a no poder retirar a nadie del servicio activo, se tendría que estas instituciones no podrían cumplir con las jerarquías que las caracterizan; éste tránsito a una pirámide jerárquica de por sí conlleva, de manera implícita, que hay mandos y subordinados, que los militares a medida que avanza su carrera militar y dentro del abanico de oportunidades a medida que se acercan a la cúspide castrense, poco a poco se va limitando el acceso a los altos mandos, unos por retiro por voluntad propia, otros por llamamiento a calificar servicios, entre otros, por ello la denominación de “pirámide”, de lo contrario se denominaría “cuadrado”, además cada soldado es consciente de que no se puede a perpetuidad permanecer en la Institución, en un cargo y mucho menos no todos pueden ser Comandantes de Fuerza.

Al respecto la Corte Constitucional, mediante sentencia C-072 de 1996, precisó:

“(…) El llamamiento a calificar servicios es un valioso instrumento institucional de 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 (...)

Tal atribución hace parte de las inherentes al ejercicio del poder jerárquico de mando y conducción de la fuerza pública, cuyas autoridades deben disponer de poderes suficientes para sustituir, en la medida de las necesidades y conveniencias, con agilidad y efectividad, al personal superior y medio de las jerarquías militares y de policía, con base en apreciaciones y evaluaciones de naturaleza institucional y según el cometido que le es propio. (...)”

Tal como lo establece el artículo 217 de la Constitución Política, las Fuerzas Militares están constituidas por el Ejército, la Armada Nacional y la Fuerza Aérea. Según lo previsto en la ley, las Fuerzas Militares son organizaciones de

carácter permanente, instruidas y disciplinadas conforme con la técnica militar (Decreto 1512/2000 art. 27).

A las Fuerzas Militares (art. 217 CP) les corresponde: la defensa de la soberanía, (Corte Constitucional, sentencia C-048/2001), la independencia, la integridad territorial (Corte Constitucional, sentencia T-439/1993) y el orden constitucional. Es decir, tienen como misión el mantenimiento de las “condiciones estructurales de seguridad” del Estado, según manifestó la Corte Constitucional en sentencia SU-1184/2001.

Las Fuerzas Militares están constitucional y legítimamente autorizadas para cumplir su misión mediante el uso de la fuerza armada (Corte Constitucional, sentencia C-407/2003), siempre en estricto respeto y protección de los derechos humanos y cabal aplicación del DIH. Estas organizaciones armadas tienen como característica especial, que son instruidas y disciplinadas según la técnica militar, en donde la relación de **mando es rigurosamente jerarquizada**; de ahí que, para el cumplimiento de la misión, el mando se sucede en el orden jerárquico de los superiores directos a los comandantes y subalternos y se concreta en el vínculo mando-obediencia entre superiores y subordinados (Corte Constitucional, sentencia C-407/2003; ley 102/1944).¹

DEL LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIO

El Decreto 1790 del 2000, al respecto establece lo siguiente:

Artículo 99. RETIRO.- Retiro de las Fuerzas Militares es la situación en la que los Oficiales y Suboficiales, sin perder su grado militar, por disposición de autoridad competente, cesan en la obligación de prestar servicios en actividad. El retiro de los Oficiales en los grados de Oficiales Generales y de Insignia, Coronel o Capitán de Navío se hará por Decreto del Gobierno; (...)

*“Los retiros de Oficiales deberán someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para las Fuerzas Militares, **excepto cuando se trate de Oficiales de Insignia**”.* (negritas fuera de texto)

“Artículo 100 CAUSALES DE RETIRO.- 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:

(...) 3. Por llamamiento a calificar servicios.

*Artículo 103 RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS.- Los Oficiales y los Suboficiales de las fuerzas Militares sólo **podrán ser retirados por llamamiento a calificar servicios, después de haber cumplido quince (15) años o más de servicio**, salvo lo dispuesto en el artículo 117 de este Decreto. (Modificado por el artículo 25 de la Ley 1104 de 2006)”. (negritas fuera de texto)*

¹ Libro “MODELO CONSTITUCIONAL DE LA FUERZA PÚBLICA EN COLOMBIA” Daniel José Vásquez Hincapié y Luz Marina Gil García. Año 2016.



El Decreto 4433 de 2004 en su artículo 14, determina que los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en servicio activo a la fecha de entrada del citado decreto que sean retirados con 18 o más años de servicio por llamamiento a calificar servicios, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que la Caja de Retiro les pague una asignación de retiro.

El retiro por Llamamiento a Calificar servicios, implica una *Facultad Discrecional* que si bien conduce al cese de las funciones del Oficial o Suboficial en servicio activo que es llamado a cesar sus actividades, éste hecho no constituye ni sanción, ni castigo, ni despido, ni exclusión deshonrosa, sino es una figura que se convierte en un valioso instrumento de la Administración Pública para relevar jerárquicamente a sus miembros, en el evento de requerirse.

El acto administrativo con el que se decidió retirar el servicio activo al demandante, se generó por parte de la Administración con el lleno de los requisitos, situación que además hace que el acto administrativo sea perfectamente legítimo y esté desprovisto de características que lo pudieran viciar.

Al respecto, la **Sentencia N° C-072/96**, cuyo Magistrado Ponente fue el Doctor JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ, precisó lo siguiente:

(...) La norma enjuiciada no consagra en efecto la forzosa consecuencia del retiro por el sólo hecho de cumplir cierto número de años al servicio de la Institución y, por otra parte, debe precisarse el alcance de lo que se entiende por "calificar servicios", acepción que implica el ejercicio de una facultad discrecional que, si bien conduce al cese de las funciones del oficial o suboficial en el servicio activo, no significa sanción, despido ni exclusión infamante o deshonrosa, (...) Tal atribución hace parte de las inherentes al ejercicio del poder jerárquico de mando y conducción de la fuerza pública, cuyas autoridades deben disponer de poderes suficientes para sustituir, en la medida de las necesidades y conveniencias, con agilidad y efectividad, al personal superior y medio de las jerarquías militares y de policía, con base en apreciaciones y evaluaciones de naturaleza institucional y según el cometido que les es propio.

Para la Corte es claro que lo consagrado en el artículo no es una norma en contra del oficial o suboficial en su condición de trabajador sino una limitante a la libre disposición superior, en favor del subalterno, a quien se otorga la certidumbre de que el Gobierno o la Policía no pueden hacer uso de la facultad de llamar a calificar los servicios de sus oficiales y suboficiales sino después de transcurridos quince años de servicios.

Así, declarar la inexecutable total del precepto, como lo pretende el accionante, llevaría a la conclusión de que el llamamiento a calificar servicios está proscrito por la Constitución Política, lo que no resulta acertado por cuanto es una modalidad válida de culminar la carrera oficial



en los cuerpos armados que en nada contradice los preceptos superiores, al paso que si se optara por la declaración de inexequibilidad de la condición introducida por la norma acusada a la facultad de la institución nominadora -la exigencia de que hayan transcurrido quince años de servicio- se plasmaría una discrecionalidad absoluta que acabaría con el derecho del oficial o suboficial a una estabilidad mínima en el desempeño de su función y, por tanto, conduciría a la eliminación de una garantía, plasmada en favor de quienes integran el contingente humano de la Policía Nacional, que tampoco vulnera precepto alguno de la Carta Política.

En conclusión, los actos de naturaleza reglada o discrecional, constituyen el ejercicio de una potestad previa atribuida por el ordenamiento jurídico; por tanto, la potestad discrecional no es una potestad extralegal, sino legal y por ende cuando se aplica se presume de legalidad." (Subrayas fuera).

De igual manera, en atención a lo indicado por el Órgano de Cierre en **sentencia SU-91 de 2016**, que en sus apartes recoge estudios jurisprudenciales para concretar:

"... Tratándose del llamamiento a calificar servicios se ha dicho que tal figura entraña el ejercicio de una facultad discrecional 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. En punto del tema del llamamiento a calificar servicios, estima la Sala que tal medida atiende a un concepto de evolución institucional, conduciendo necesariamente a la adecuación de su misión y la visión, a los desafíos a los que se enfrenta una institución (...). En este sentido, 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..."¹⁷. Además, esta Corporación ha indicado¹⁸ que el retiro por llamamiento a calificar servicios no comporta una sanción o trato degradante, pues es un instrumento que facilita que los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y de policía disfruten de la asignación de retiro sin necesidad de que continúen en el ejercicio de las actividades castrenses. ¹⁵ Consejo de Estado, sección segunda, subsección "B", M.P. Gerardo Arenas Monsalve, sentencia de 20 de marzo de 2013, número interno: 0357-12, actor: Víctor Hugo Pinzón Rojas. ¹⁶ Artículo 3º de la Ley 857 de 2003: "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". ¹⁷ Consejo de Estado, sección segunda, subsección "B", M.P. Gerardo Arenas Monsalve, sentencia de 17 de noviembre de 2011, expediente 68001-23-31-000-2004-00753-01 (0779-11), actor: Mario Alberto Cañas Ortega. ¹⁸ Consejo de Estado, sección segunda, subsección "A", M.P. Alfonso Vargas Rincón, sentencia de 18 de mayo de 2011, radicación: 54001-23-31-000-2001-00054-01 (1065-10), actor: Edison Rojas Suarez. De igual manera, por regla general



se ha sostenido que el ordenamiento jurídico no impone la obligación de motivar 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 modificar la planta de personal de la Institución en aras de efectivizar sus funciones. Sobre el particular afirmó: "...El retiro por llamamiento a calificar servicios se produce en ejercicio de una facultad discrecional, la cual por su naturaleza no requiere motivación, se presume ejercida en aras del buen servicio y quien afirme que en su expedición concurrieron razones diferentes, tiene a su cargo la obligación de aducir e incorporar la prueba que así lo demuestre. (...) Insiste la Sala, 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 quince (15) o más años de servicio, facultad que, como ya se hizo precisión, se presume ejercida en beneficio del buen servicio público" 19. Cabe destacar que de manera aislada la Sección acogió la posición inicial establecida por la Corte Constitucional, esto es, que si bien los actos de retiro de los miembros de la Fuerza Pública no deben contener en su cuerpo necesariamente las razones que llevan a tomar este tipo de decisiones, los mismos sí deben estar sustentados en razones objetivas y hechos ciertos que justifiquen el retiro²⁰, sin embargo, no se puede alegar que dicho planteamiento constituye precedente, en tanto no corresponde a una posición uniforme y reiterada de la Sección Segunda sobre la materia y, por ende, no puede ser considerado un precedente vertical aplicable al caso por los Tribunales y Juzgados Administrativos. De conformidad con lo hasta aquí expuesto, esta Corporación ha fijado el criterio según el cual no es necesario expresar las razones por las que se desvincula a un oficial de la Policía Nacional bajo esa causal, en tanto la motivación está prevista en la ley".

En el Marco jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la causal de retiro de llamamiento a calificar servicios, la alta Corte ha considerado que el llamamiento a calificar servicios, corresponde al ejercicio de una facultad discrecional, y por ello, el acto que así lo disponga lleva implícita la presunción de legalidad.

Acorde a lo anterior, mi representada no comparte los argumentos presentados por la actora, en cuanto no se advierte que con la expedición del acto impugnado se encuentren vulnerados derechos de rango constitucional de la demandante, pues la decisión de la Armada Nacional obedece, como ya se dijo, al ejercicio de una facultad permitida por el Estatuto de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, cuyas disposiciones se presumen ajustadas al marco constitucional que fija el ejercicio de la función pública. Cabe advertir de una parte, que la idoneidad y buen desempeño en el servicio, no le otorgan per se, inamovilidad al servidor en el cargo público...²

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Magistrado Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Bogotá, once (11) de junio de dos mil nueve (2009). Radicación No. 250002325000200101287 01.Expediente: No. 2368-2008. Actor: Antonio José Navarro Arango. Autoridades Nacionales



La Sección Segunda del Consejo de Estado³, se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre el llamamiento a calificar servicios señalando: llamamiento a calificar servicios se produce en ejercicio de una facultad discrecional, la cual por su naturaleza no requiere motivación o justificación como lo exige la parte actora, sin embargo mi representa expone los sustentos normativos y jurisprudenciales que respaldan la decisión, dicho retiro 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. De igual manera, es 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...⁴

Todas las altas cortes han coincidido al indicar que el llamamiento a calificar servicios, atiende a un "concepto de evolución institucional", también obedece a las circunstancias del contexto histórico del país en determinado lapso de tiempo y para el caso de la Armada Nacional en su adecuación a los cambios y desafíos, realizó una reestructuración de la Entidad, que junto con la facultades legales otorgadas a la administración, es conveniente que de manera periódica realizar relevos generacionales.

AUSENCIA DE DESVIACIÓN DE PODER

La doctrina administrativa determina que para que se configure el denominado "Desvío o Desviación de poder" es menester que la Administración Pública en el ámbito de sus competencias, no importa en cabeza de quién esté, tenga la intención de tomar una decisión, que se adopta persiguiendo un fin diferente del previsto por el legislador al otorgarla.

Este tipo de fines diferentes han sido igualmente considerados por la doctrina y jurisprudencias administrativas como aquellos que atañen a propósitos económicos, partidistas o ideológicos que en nada se presentan en el caso que hoy se rebate.

Determinar las motivaciones internas de quien profiere un acto administrativo que quizás vulnera intereses particulares señalando, además, causales que no existen, contraría todo precepto legal y es un desconocimiento grosero de la normatividad existente.

En el caso sub examine se tiene que el Gobierno Nacional determina libremente a qué Oficiales y Suboficiales decide llamar a calificar servicios, o a hacer cursos, o a salir al exterior, o al acto del servicio que estime conveniente para los intereses institucionales, decisiones que en ningún

³ NOTA DE RELATORIA: Respecto del llamamiento a calificar servicios en la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado se pueden consultar las sentencias de 11 de junio de 2009, exp. 25000232500020010128701(2368- 2008), M.P. Gerardo Arenas Monsalve; de 8 de abril de 2010, exp. 25000232500019990620001(0505-2004), M.P. Alfonso Vargas Rincón; de 17 de noviembre de 2011, exp. 68001233100020040075301(0779-2011), M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

⁴ idem



momento obedecen a un querer personal de sancionar, premiar, ser subjetivo o algo similar; es diferente cumplir la Ley que querer que la misma Ley nos favorezca por simple capricho.

Esta determinación se fundamenta en una normatividad vigente sumamente clara que se sigue de manera puntual.

Sobre el tema el tratadista JAIME VIDAL PERDOMO en su libro de Derecho Administrativo ha expresado lo siguiente:

(...) Los funcionarios deben actuar teniendo en cuenta el interés general. Cuando quiera que obren buscando un fin distinto de este, están desviando el poder que se les confió y sus actos son anulables.

Hay desvío de poder cuando se emplea una facultad otorgada por la Ley con un fin distinto al que la Ley quería al otorgarla. Entonces es preciso buscar la intención que tuvo la Ley al crear una competencia y el fin que ha querido el funcionario al dictar el acto.(...)

Tal y como se ha manifestado claramente a la demandante en sede administrativa, su retiro por llamamiento a calificar servicios, está establecido como una de las causales de retiro establecidas en el artículo 103 del Decreto 1790 de 2000.

En el caso bajo análisis no se dan los presupuestos para que se configure la desviación de poder señalada por la parte demandante, ya que ésta se configura a través de aquellos elementos directos e indirectos que demuestren el interés particular y malintencionado que motivó al funcionario a expedir el acto administrativo cuestionado.

Es reiterada la jurisprudencia en el sentido de que en los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional además de la presunción de legalidad que cobija a todo acto administrativo ésta se presume ejercida en aras del buen servicio, presunción según la cual, quien afirme desviación de poder, es decir, que el acto se inspiró en razones ajenas o distintas al espíritu del legislador en la atribución de tal competencia, debe expresar, concretar o especificar cuáles fueron los verdaderos motivos que considera tuvo la administración para expedir el acto enjuiciado y corre con la carga de su prueba.

De conformidad con la Honorable Corte Constitucional (C-456/98)

“El vicio de la desviación de poder en la expedición de un acto administrativo se presenta, cuando un órgano del Estado, actuando en ejercicio y dentro de los límites de su competencia, cumpliendo las formalidades de procedimiento y sin incurrir en violación de la Ley, utiliza sus poderes o atribuciones con el propósito de buscar una finalidad contraria a los intereses públicos o sociales, en general, o los específicos y concretos, que el legislador buscó satisfacer al otorgar la respectiva competencia.



El referido vicio, en concepto de Eduardo García de Enterría, no sólo se presenta cuando se persigue un fin privado del titular de la competencia, sino en el evento en que “abstracción hecha de la conducta del agente, es posible constatar la existencia de una divergencia entre los fines realmente perseguidos y los que, según la norma aplicable deberían orientar la decisión administrativa.

Es de observar, que las técnicas de control de legalidad que aplica la jurisdicción de lo contencioso administrativo han sido elaboradas bajo la idea de asegurar un control integral y efectivo a la actividad de la administración, sea esta discrecional o reglada, si se repara que ésta se desarrolla mediante el ejercicio de privilegios o prerrogativas propios del sistema administrativo que implican que ella pueda acudir a la auto tutela, es decir, tanto a la imposición unilateral de obligaciones a los administrados (privilegio de la decisión previa), como al cumplimiento forzado de éstas (privilegio de la acción de oficio), sin intervención judicial. De este modo la rigurosidad del referido control es precisamente la contraprestación que la administración debe pagar por el ejercicio de dichas prerrogativas y su sometimiento a la legalidad.

Las referidas técnicas, han estado dirigidas a controlar la regularidad formal del acto, esto es, a verificar que ha sido expedido por una autoridad competente y según las formas prescritas. Ello corresponde a dos aspectos sobre los cuales recae el control. La incompetencia y el vicio de forma. Pero igualmente aquéllas se han orientado a comprobar la regularidad material del acto, o sea la adecuación de su contenido o materia al derecho, bien desde el punto de vista objetivo, atendiendo a su contenido sustancial e independientemente de las intenciones de quien lo produjo, o desde la perspectiva subjetiva, atendiendo la finalidad que su autor buscó con su expedición y si ésta se adecuó o no a la que el legislador tuvo en cuenta al asignar la respectiva competencia.

El control material del acto, comprende entonces, no sólo la conformidad de éste con la Ley (violación de la Ley), la inexactitud de los motivos (falsa motivación), sino la legitimidad de su finalidad (desviación de poder). (...)

DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA DESVIACIÓN DE PODER

No aporta el demandante prueba de que se hubiese actuado con desviación de poder o falsa motivación por parte del Señor Ministro de Defensa Nacional, ya que lo único que se observa es que actuó dentro de sus competencias y conforme a la Ley.

Al respecto el H. Consejo de Estado ha manifestado:

“Como es sabido, la carga de la prueba de desvío de poder, por ser un vicio que afecta el acto administrativo que goza en principio de la



presunción de legalidad, le corresponde al impugnante y es éste quien tiene que demostrar que la administración ha perseguido un fin diferente a aquel que el derecho le ha asignado, cuestión que no acontece en el sub-lite. (Consejo de Estado NUMERO REGISTRO: 00039042 RADICACION: 14552 FECHA: 97/05/29)”

Igualmente el H. Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, ha manifestado al respecto que:

“De la desviación de poder:

Es reiterada la jurisprudencia en el sentido de que en los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional además de la presunción de legalidad que cobija a todo acto administrativo ésta se presume ejercida en aras del buen servicio, presunción según la cual quien afirme desviación de poder, es decir, que el acto se inspiró en razones ajenas o distintas al espíritu del legislador en la atribución de tal competencia, debe expresar, concretar o especificar cuáles fueron los verdaderos motivos que considera tuvo la administración para expedir el acto enjuiciado y corre con la carga de su prueba.

En el caso de autos, la demandante no aduce o especifica cual es la razón diferente o ajena al buen servicio público que considera inspiradora del acto acusado.

En el proceso hay ausencia de prueba que nos acredite el motivo ajeno al buen servicio que determinó la expedición del acto y, por ende, no se logra la configuración de la desviación de poder como causal de nulidad, como lo indica la (Sentencia 1998-1136-01 de fecha 05 sep. del 2002. Actor Isabel Apolinar) circunstancia similar se presenta en el caso del actor. (...)”

DE LAS RAZONES DEL SERVICIO

En relación con las “razones del servicio” la Corte Constitucional en Sentencia C-525 de 1995, al declarar la exequibilidad del artículo 11 del decreto 574 de 1995, dijo:

“... En el caso de la Policía Nacional, las razones del servicio están básicamente señaladas en la propia Constitución Política (art. 218), a saber: el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. ...”.

Lo anterior ratifica lo expuesto por el Consejo de Estado en el sentido de que **la noción de buen servicio no se contrae exclusivamente a las calidades laborales del servidor sino que comprende aspectos de conveniencia y oportunidad, cuyo análisis corresponde al fuero interno del nominador.**



De allí que quien pretenda desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que contiene una decisión de esa naturaleza, esté obligado a probar la existencia de móviles distintos al buen servicio para su expedición, lo cual en el presente caso no hay prueba de ello.

La noción de buen servicio no se contrae exclusivamente a las calidades laborales del servidor, sino que comprende aspectos de conveniencia y oportunidad, cuyo análisis corresponde al nominador. (*Sentencia del Consejo de Estado, sala Plena Contencioso Administrativo, ExpedienteS-443. de fecha 01 de junio del 2004.*)

De igual manera, las buenas cualidades militares, profesionales, laborales y la buena conducta son inherentes al servicio público, por ende, tales cualidades no pueden derivar en un fuero de estabilidad alguno.

Dicho lo anterior, la Armada Nacional no desconoce todas las condecoraciones y felicitaciones del demandante, sin embargo también figuran en su hoja de vida un llamado de atención en el año 1991 “por falta de dedicación al estudio”, pero ello no es el motivo del retiro, toda vez que dentro de las Fuerzas debe haber un relevo generacional y después de **más de 36 años y 7 meses** de servicio es normal que el Oficial de paso al retiro y permita el avance de los nuevos aspirantes a los cargos y grados de la oficialidad. Así mismo, en ninguna corporación privada o pública se puede permanecer a perpetuidad y las Instituciones castrenses no escapan a dicho precepto, periódicamente debe haber una oxigenación de los diferentes cargos y grados, más tratándose de régimen especial, los tiempos generacionales son muy cortos.

Es por ello, que en los diferentes contextos históricos del país las Fuerzas Militares deben ir acorde a los cambios y evoluciones, siendo así que es un hecho notorio que cada vez que hay cambio de gobierno (agosto/2018), ello conlleva casi que de manera automática cambio en los Comandantes de Fuerzas, Director de Policía y cargos de los altos mandos en las Fuerzas Armadas.

Mi representada insiste en indicar que la decisión de retiro del demandante no fue improvisada o por represalia alguna o por persecuciones discriminatorias, como lo quiere hacer ver el apoderado del actor, todo se realizó en el marco de la Constitución y las Facultades otorgadas al nominador por la Ley.

De igual manera, es importante indicar al honorable despacho que para finales del 2018 y acorde al contexto nacional de inicio del periodo presidencial, fueron retirados del servicio activo a 04 oficiales de insignia (por voluntad propia o por llamamiento a calificar servicios), no siendo el único - señor VALM. Guevara- quien fuera retirado del servicio activo.

Por otra parte, en razón al principio de igualdad, todos los oficiales de insignia están en las condiciones profesionales y personales para acceder a los cargos de la cúpula militar, no es honorable por parte del apoderado de la actora resaltar las virtudes y cualidades de su prohijado, menospreciando o desestimando el trabajo de otros oficiales de insignia.



AUSENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN

El acto administrativo con el que se decidió retirar el servicio activo al demandante (Decreto No. 2116 del 15-11-20218), se generó por parte de la Administración con el lleno de los requisitos legales y constitucionales establecidos para el efecto, situación que además hace que el acto sea perfectamente legítimo y desprovisto de características que lo pudieran viciar.

El decreto No. 2116/2018, en su parte considerativa realiza una pormenorizada explicación de los aspectos tenidos en cuenta para adoptar la decisión plasmada en el resuelve de dicho acto administrativo, sin embargo es oportuno indicar que para el caso que nos ocupa el acto administrativo de retiro no requiere motivación o justificación alguna como lo está exigiendo el demandante.

El retiro por Llamamiento a Calificar servicios, implica una Facultad Discrecional que si bien conduce al cese de las funciones del Oficial o Suboficial en servicio activo que es llamado a cesar sus actividades, éste hecho no constituye ni sanción, ni castigo, ni despido, ni exclusión deshonorosa, sino es una figura que se convierte en un valioso instrumento de la Administración Pública para relevar jerárquicamente a sus miembros, en el evento de requerirse.

Como se indicó anteriormente, las buenas cualidades militares, profesionales, laborales y la buena conducta son inherentes al servicio público, por ende, tales cualidades no pueden derivar en un fuero de estabilidad alguno.

Dicho lo anterior, la Armada Nacional no desconoce todas las condecoraciones y felicitaciones del demandante, pero dentro de las Fuerzas debe haber un relevo generacional y después de **más de 36 años y 7 meses** de servicio es normal que el Oficial de paso al retiro y permita el avance de los nuevos aspirantes a los cargos y grados de la Oficialidad.

El demandante fue retirado del servicio activo garantizándole el derecho a sus servicios médicos para el titular y sus beneficiarios, derecho a la afiliación a los club de su escalafón, se le reconoció su asignación de retiro del 95% de los factores prestacionales y en la actualidad se continua pagando a cargo de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. De igual manera, en los términos previstos en la ley, se reconoció y pago sus cesantías retroactivas, también se le garantizó la valoración médica de retiro para determinar mediante una junta médica laboral la pérdida de capacidad laboral, la cual fue calificado con un 52.91% de pérdida de capacidad laboral – No apto para continuar en el servicio y la misma le fue indemnizado según el régimen aplicable.

Por otra parte, en repetidas ocasiones el Consejo de Estado⁵ se ha pronunciado en el mismo sentido sobre la obligatoriedad de los militares

⁵ Sentencia Radicado número: 11001-03-06-000-2015-00042-00(2247), Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA Bogotá, D.C., tres (3) de julio de dos mil quince (2015)



vinculados a determinado escalafón, sobre la necesidad de cumplir con los requisitos legales para ser ascendidos de grado y también se ha pronunciada sobre la facultad del gobierno de escoger quien asiendo o no.

...."FUERZAS MILITARES – Ascensos / ASCENSOS EN LAS FUERZAS MILITARES – **El mero paso del tiempo no es suficiente para ascender**, salvo en ciertos casos excepcionales en que la ley así lo dispone El artículo 217 de la Carta Política señala que corresponde a la ley no sólo determinar lo relativo a los reemplazos, ascensos, derechos y obligaciones de los miembros de las Fuerzas Militares, sino también lo referente a su régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario. Así, las Fuerzas Militares tienen un régimen de carrera especial de origen constitucional. El mencionado artículo 217 se encuentra actualmente desarrollado en el Decreto 1790 de 2000, el cual estableció las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares. Dentro de los aspectos regulados por este cuerpo normativo se encuentra lo referido a los ascensos. En este sentido, para que un miembro de las Fuerzas Militares pueda ser promovido, **debe satisfacer todos los requisitos generales y especiales señalados en la ley.** (...) De igual forma, la obligación de cumplir con la totalidad de los requisitos prescritos en la ley se infiere también de la lectura de los artículos 65, 66 y 67 del Decreto 1790 de 2000, **los cuales disponen que el Gobierno Nacional escogerá entre quienes reúnan las condiciones generales y específicas establecidas por el Decreto.** Por su parte, la mencionada obligación ha sido igualmente reconocida por la jurisprudencia, la cual ha destacado además que el paso del tiempo no es un elemento suficiente para que un uniformado pueda ser ascendido. Sin embargo, la exigencia de cumplir con todos los requisitos dispuestos en el ordenamiento para ascender, encuentra su excepción en los casos regulados en el parágrafo 2º del artículo 52 del Decreto 1790 de 2000, modificado por el artículo 1º de la Ley 1279 de 2009 y el artículo 9º de la misma ley. En este sentido, las normas señaladas disponen que los oficiales y suboficiales que hayan sido víctimas del delito de secuestro, o se encuentren actualmente secuestrados, serán ascendidos al grado inmediatamente superior al que ostentaban en el momento del secuestro, en cuanto hayan cumplido en cautiverio con el tiempo mínimo de servicio exigido para el correspondiente grado..."

Acorde a lo anterior y que quede claro al despacho que los ascensos en las Fuerzas Militares es por disposición del gobierno entre los que reúnen los requisitos para tal reconocimiento y no como lo indica el demandantes que es por "acuerdos de reuniones".

Por otra parte, la ley ha previsto facultades al Gobierno para realizar el llamamiento a calificar servicio al personal de las Fuerzas Militares, claro está que bajo la observancia de ciertos exigencias, dicha facultad ha sido revisada por las altas cortes y en repetidas ocasiones se ha pronunciado al respecto.



En la **Sentencia de Unificación SU237/19⁶**, recordó que el llamamiento a calificar servicios es facultad del Gobierno, que es la forma natural de terminación del servicio activo en la institución, que no es una sanción y que no requiere motivación adicional del acto administrativo.

“1. El llamamiento a calificar servicios es una causal de terminación normal de la situación administrativa laboral de un funcionario de las Fuerzas Militares y de la Policía. Según el artículo 3 de la Ley 857 de 2003, dicha causal de retiro exige que la persona cumpla con los requisitos para acceder a la asignación de retiro⁷. Con todo, esta causal no opera de forma automática al acreditarse el número de años de servicio exigidos para obtener dicha prestación, pues para tales fines, también es necesario el concepto previo de la Junta Asesora.

2. La finalidad del llamamiento a calificar servicios es la renovación de la línea jerárquica institucional, así como el relevo natural dentro del esquema piramidal de mando que tiene la Policía Nacional. Su justificación se traduce en razones de conveniencia institucional, en las necesidades del servicio y en las vacantes disponibles, con independencia de las condiciones personales y profesionales de los servidores públicos que se eventualmente puedan ser llamados al ascenso⁸.

3. En conclusión, el retiro por llamamiento a calificar servicios es, entonces, una facultad legítima del Gobierno Nacional, destinada a permitir la renovación del personal de la Policía Nacional y justificada en las necesidades del servicio, la conveniencia de la Institución y las vacantes disponibles, razón por la cual esta no puede ser ejercida con una finalidad diferente al mejoramiento del servicio, por ejemplo, como mecanismo de sanción dentro de las fuerzas militares o de policía.”

De igual manera, en la precita jurisprudencia reitera otros preceptos que importantes de tener en cuenta en el caso que nos ocupa, así:

“RETIRO POR LLAMAMIENTO A CALIFICAR SERVICIOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PUBLICA-No requiere motivación adicional del acto.

⁶ Sala Plena Corte Constitucional SU237/2019 DEL 30-MAYO-2019, MP. CARLOS BERNAL PULIDO

⁷ Cfr. Ley 923 de 2004 y Decreto 4433 de 2004.

⁸ Al respecto, esta Corte ha dicho: *“La norma enjuiciada no consagra en efecto la forzosa consecuencia del retiro por el sólo hecho de cumplir cierto número de años al servicio de la Institución y, por otra parte, debe precisarse el alcance de lo que se entiende por “calificar servicios”, acepción que implica el ejercicio de una facultad discrecional que, si bien conduce al cese de las funciones del oficial o suboficial en el servicio activo, no significa sanción, despido ni exclusión infamante o desdorosa, sino valioso instrumento institucional de 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 una facultad inherente a la normal renovación del personal de los cuerpos armados y a la manera corriente de culminar la carrera oficial dentro de ellos, no puede equipararse con formas de retiro cuyos efectos son puramente laborales y sancionatorios, como la destitución. Tal atribución hace parte de las inherentes al ejercicio del poder jerárquico de mando y conducción de la fuerza pública, cuyas autoridades deben disponer de poderes suficientes para sustituir, en la medida de las necesidades y conveniencias, con agilidad y efectividad, al personal superior y medio de las jerarquías militares y de policía, con base en apreciaciones y evaluaciones de naturaleza institucional y según el cometido que les es propio”*. Sentencia C-072 de 1996.



Exigir una motivación expresa al retiro por llamamiento a calificar servicios, **“se desnaturaliza la figura**, puesto que al no llevarse a cabo el mismo, **se originaría automáticamente el ascenso de todos** los miembros hasta sus máximas posiciones, lo cual **es imposible no sólo por la estructura jerarquizada y piramidal de las instituciones** de la Fuerza Pública, **sino desde el punto de vista presupuestal y de la planta de personal”**. (Negrillas fuera de texto).

Sin embargo, en esta parte del escrito es oportuno citar lo dicho por la Corte de cierre en Sentencias de Unificación Sentencia SU-091 de 2016 y en la Sentencia SU-217 de 2016.

“43. En consecuencia, reiteró que: (i) el llamamiento a calificar servicios **no debe contener necesariamente una motivación** expresa porque su fundamentación deriva de la ley, constituida por los dos requisitos materiales de tiempo servido y de la existencia de una recomendación previa de la Junta de Asesores del Ministerio de Defensa Nacional para la Policía Nacional; (ii) **el buen desempeño del cargo no se traduce en una estabilidad laboral absoluta** que limite las competencias legales de la Fuerza Pública para acudir a dicha figura de retiro; y (iii) los actos administrativos que deriven del llamamiento pueden ser objeto de control judicial ante el juez de lo contencioso. Sin embargo, en estos casos, los demandantes tienen la carga probatoria de demostrar que los mismos son producto de una acción discriminatoria o fraudulenta. Estas reglas armonizan el criterio del mérito en el ascenso con las necesidades del servicio, las exigencias de renovación de los cuadros de mando en la Fuerza Pública y vacantes disponibles.”

De conformidad con las pruebas del expediente y acogiendo las reglas expuestas el precedente de unificación fijado por la Corte Constitucional, se puede evidenciar lo siguiente:

Reglas en sede de unificación (SU-091 y 217 de 2016)	Caso VALM (RA). PAULO GUEVARA	Subsunción de las reglas
Regla 1. Que el retiro se haya producido por la causal de llamamiento a calificar servicios.	El Decreto 2116 del 15-nov-2018, da cuenta de que el retiro de la señora oficial fue por llamamiento a calificar servicios.	Cumple
Regla 2. Que el funcionario retirado hubiere acreditado los años de servicios que establece el artículo 55 del Decreto 1790 de 2000, modificado por el artículo 3 de la Ley 1792 de 2016.	Se encuentra acreditado que el demandante: (i) ingresó a la Armada Nacional el 10 de julio de 1982; y (ii) al momento de retiro efectivo el actor ostentaba el rango militar de Vicealmirante y se encontraba en el segundo año de su grado y con 36 años, 07 meses y 28 días.	Cumple



Regla 3. Que la persona retirada del servicio cumpla los requisitos para obtener la asignación de retiro.	Al momento de retiro, el actor tenía más de 36 años y 07 meses de servicio, como consta en su historia laboral, de modo que, en aplicación del parágrafo 1 del artículo 24 del Decreto 4433 de 2004, había acreditado más de los 15 años exigidos para el reconocimiento de la asignación de retiro.	Cumple
Regla 4. Que la Junta Asesora hubiere emitido concepto previo, siempre que el mismo sea necesario.	No es requisito el concepto de la Junta Asesora por tratarse del retiro de un Oficial de Insignia. (D. 1790/2000, ART. 99, Parr. 2)	Cumple

Acorde a lo anterior, mi representada no comparte los argumentos presentados por la actora, en cuanto no se advierte que con la expedición del acto impugnado⁹ se encuentren vulnerados derechos de rango constitucional, convencional o legal del demandante, pues la decisión de la Armada Nacional obedece, como ya se dijo, al ejercicio de una facultad permitida por el Estatuto de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, cuyas disposiciones se presumen ajustadas al marco constitucional que fija el ejercicio de la función pública. Cabe advertir de una parte, que la idoneidad y buen desempeño en el servicio, no le otorgan per se, inamovilidad al servidor en el cargo público...¹⁰

V. PETICIÓN

De conformidad con los argumentos expresados en este documento, comedidamente solicito a la señora Juez se nieguen las pretensiones de la demanda, en consideración a que no se encuentra desvirtuada por parte del demandante la presunción de legalidad que ampara a todo acto administrativo, la administración actuó apegada a las facultades conferidas en la ley y la jurisprudencia, y no se ha vulnerado ningún derecho fundamental de rango Constitucional, Convencional o Legal.

De igual manera solicito con el mayor respeto, no se condene en costas a la entidad que represento.

⁹ Decreto 2116 de 2018

¹⁰ Corte Constitucional SU237/2019 DEL 30-MAYO-2019.



VI. DE LAS PRUEBAS

1. PRUEBAS APORTADAS

Dando cumplimiento a lo preceptuado en el párrafo 1º del artículo 175 del C.P.A.C.A., cordialmente allego los siguientes documentos que anteceden al acto administrativo demandado, así:

- 1. Formato de comunicación actos administrativo de fecha 09 de diciembre del 2018
- 2. Certificado del 07 de mayo del 2021, suscrito por el Jefe de la División de Hojas de Vida, en el que consta el tiempo de servicio del demandante
- 3. Certificado del 07 de mayo del 2021, suscrito por el Jefe de la División de Nóminas de la Armada Nacional en el que constan los haberes devengados por el demandante
- 4. Decreto No. 2116 del 15 de noviembre del 2018 "Por el cual se retira del servicio activo de las Fuerzas Militares a un Oficial de Insignia de la Armada Nacional"
- 5. Extracto de Hoja de Vida.

2. OPOSICIÓN AL DECRETO DE PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE

DE LA SOLICITUD OFICIAR AL SEÑOR MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL:

- **Literal a:** La prueba solicitada en nada aportan al resolver el litigio, se solicita sea rechazada por ser superflua o inútil.
- **Literal b:** La prueba solicitada en nada aportan al resolver el litigio, se solicita sean rechazadas por ser impertinente e inconducente, toda vez se encuentra en discusión es el llamamiento del retiro de un oficial de insignia y no el nombramiento de un oficial en el cargo de la Jefatura de Material Naval. De igual manera no es el señor Ministro de Defensa Nacional el llamado de pronunciarse o revisar la legalidad del acto administrativo en controversia, pues éste se presume legal, siendo el señor Magistrado quien revise si el decreto 2116/2018 cumple o no con los requisitos de ley o cuenta con algún vicio o nulidad.
- **Literal d:** La prueba solicitada no es clara y ni específica en lo que pretende demostrar el actor, no determina la Fuerza a quien va dirigida y el escalafón solicitado – Oficial o Suboficial-, se solicita sea rechazada por ser inconducente.
- **Literal e:** Se solicita que dicha prueba sea rechazada por impertinente e inútil, en nada aporta para resolver la legalidad del acto administrativo atacado, conocer cada uno de los decretos que retiraron del servicio activo a oficiales de insignia desde enero del año 2000 hasta febrero del año 2019.



DE LA SOLICITUD OFICIAR AL SEÑOR COMANDANTE DE LA ARMADA NACIONAL:

- **Literal a:** Se solicita que dicha prueba sea rechazada por impertinente, inconducente e inútil, saber de las situaciones o especulaciones que hacen parte de la esfera íntima y personal del señor VALM. Evelio Ramírez, en nada aporta para resolver la legalidad o no del acto administrativo atacado.
- **Literal d y g:** Se solicita que dicha prueba sea rechazada por impertinente, inconducente e inútil, prueba solicitada no es clara y ni específica, no especifica lapso de tiempo que requiere la información.
- **Literal h:** La prueba solicitada en nada aportan al resolver el litigio, se solicita sean rechazadas por ser impertinente e inconducente, toda vez se encuentra en discusión es el llamamiento del retiro de un oficial de insignia y la legalidad del acto administrativo de retiro, no es objeto de controversia el acto administrativo que creo la Jefatura de Intereses Marítimos y Asuntos Internacionales, ni mucho menos es objeto de debate el nombramiento de los oficiales de lideraron dicha jefatura.
- **Literal j:** Se solicita que dicha prueba sea rechazada por impertinente e inútil, en nada aporta para resolver la legalidad del acto administrativo atacado, que el honorable despacho y las partes conozcan grado, cuerpo, especialidad y tiempo de permanencia de las dependencias solicitadas en los últimos 21 años.

DE LA SOLICITUD DE LAS PREUBAS TESTIMONIALES:

- Se solicita al Honorable magistrado se resuelva la petición a la luz del artículo 212 del Código General del Proceso, y por no cumplir con las exigencias del artículo 213 ibídem, se solicita se deniegue la citada prueba en razón que no llena los requisitos obligatorios al no enunciar "concretamente los hechos objeto de la prueba".

DE LAS PRUEBAS QUE SE PRESENTARAN:

- Acorde a los artículos 82, 164 y 173 del Código General del Proceso y artículo 40 y 162 del CPACA, las pruebas deben ser pedidas e incorporadas dentro de los términos y oportunidades de ley. El apoderado de la parte actora no indica de manera clara y ni específica las pruebas que requiere, solo esboza una intención indeterminada en el tiempo. De igual manera el ordenamiento jurídico colombiano cuenta con herramientas para que el demandante requiera a las Entidades citas las pruebas que pretende hacer valer dentro del proceso, siendo carga de la parte demandante y no del despacho judicial subsanar la omisión probatoria.



VII. ANEXOS

1. Poder para actuar y sus respectivos anexos.
2. Las relacionadas en el acápite de pruebas aportadas

VIII. PERSONERÍA

Respetuosamente solicito al Despacho, reconocermé personería para actuar en el presente proceso, en los términos del poder que me ha sido conferido.

IX. NOTIFICACIONES

La Entidad las recibirá en la Carrera 57 No. 43-28, Puerta 8, CAN - Ministerio de Defensa Nacional, Bogotá D.C., adicionalmente al correo electrónico de la entidad: notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co.

De igual manera las notificaciones al suscrito en el correo jrgutierrez.abogado@gmail.com; Tel Cel. 3212625375.

De su señoría con toda consideración y aprecio,

JESÚS RODRIGO GUTIÉRREZ JIMÉNEZ
C.C. 80.430.249de Madrid – Cund.
T.P. 193.725 del H.C.S.J.

CC. JAIRO ROBERTO ARCINIEGAS MARTINEZ
jrobertoarciniegas@yahoo.com.mx

24-04-2021